نظام القضاء المدنى
ونظرية الإختصاص

وفقا لقانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ،
وتعديلاته بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢
والقانون رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦
والقانون رقم (٣) لسنة ١٩٩٦
والقانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩

محمود السيد عمر التحيوى
قسم قانون المرافعات
كلية الحقوق - جامعة المنوفية

بسم الله الرحمن الرحيم

" ربنا لاتزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة إنك أنت الوهاب * ربنا إنك جامع الناس ليوم لاريب فيه إن الله لايخلف الميعاد "

صدق الله العظيم

" سورة آل عمران "

مقدمـــــــــة

يكون النظام ضرورة تحتمها الحياة الإجتماعية المنظمة لشعب معين والقانون هو أداة تحقيق هذا النظام ، بما يحدده من حقوق الأفراد ، وحرياتهم مبينا لهم سبيل ممارســتها ، والإنتفــاع بهــا . فالنظام القانونى يستهدف الخير للجماعة ، والحماية لأفرادها من شرور الآخرين ، وجشعهم ، إلا أن هذا النظام لاتستقر أحواله ، ولاتستقيم أموره ، إلا إذا وجدت السلطة التى تكفــل **جبــرا** – مطابقة الواقع للقانون ، عندما لايتم هذا التطابق اختيارا ، وبواسطة النشاط اليومى للأفراد . ومن هنا ، كان القضاء ، وكانت ضماناته ، يعمل على حماية حقوق الأفراد ، وحرياتهم حماية قضائية ، فهو الذى يكفل تحقيق القانون ، ومطابقته للواقع ، والحماية القضائية هى أحد أنــواع الحمايــة القانونية التى يتكفل بها النظام القانونى .

ووظيفة القضاء تعد إحدى الوظائف التقليدية الثلاث التى تقوم بها الدولــة الحديثــة ، بجانــب الوظيفتين التشريعية والتنفيذية ، ويتولى القضاء باعتباره سلطة عامة هذه الوظيفة ، وتعتــرف الأنظمة القانونية – وعلى اختلاف مذاهبها ، واتجاهاتها – للقضاء وهــو يمــارس وظيفتــه ، بنوعين من السلطة :

أولهما – سلطة القضاء بالمعنى الفنى الدقيق :

والتى يصدر القضاء بموجبها أعمالا قضائية بالمعنى الفنى الدقيق ، وهى مايطلق عليها الوظيفة القضائية للقضاء .

وثانيهما – السلطة الولائية للقضاء :

والتى يصدر بمقتضاها أوامر ، وقرارات ، لاتعتبر أعمالا قضائية بالمعنى الفنى الدقيق ، وهى مايطلق عليها الوظيفة الولائية للقضاء .

الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية للأفراد والجماعات :

تقوم الدولة بوظائف أساسية معينة ، فهى تقوم بإصدار التشريعات المحددة لأهداف ، ومثل المجتمع العليا ، والمبينة لحقوق الأفراد ، وحرياتهم وكيفية ممارستها ، وهذه هى الوظيفة التشريعية ، والتى يقوم بها كقاعدة البرلمان " **مجلس الشعب** " . كما تقوم الدولة بتنفيذ القوانين ، وتسيير أمورها ، ومرافقها العامة ، وهذه هى الوظيفة التنفيذية ، والتى تقوم بها الحكومة ، والأجهزة الإدارية المختلفة . كما تقوم الدولة بتحقيق العدل بين مواطنيها ، عن طريق الإعمال الفعلى لقواعد القانون ، وهذه هى الوظيفة القضائية ، والتى يقوم بها – كأصل عام – القضاء . وتقوم الدولة بهذه الوظائف الثلاث " **التشريعية ، التنفيذية ، والقضائية** " عن طريق هيئات أو سلطات معينة ، تقوم بانشائها لتحقيق هذا الغرض ، وتخصص هيئة لكل وظيفة ، تباشرها على استقلال ، حتى لاتتركز الوظائف ، والسلطات فى يد واحدة – **فردا كان ، أم هيئة** – حتى لو

كانت الهيئة هى الشعب ذاته . لأن كل سلطة مفسدة ، والسلطة المطلقة مفسدة مطلقة . وقد أخذت مصر فى دساتيرها المتعاقبة . ابتداء من دستور سنة ١٩٢٣ ، وانتهاء بدستور مصر الدائم ، والصادر فى سنة ١٩٧١ بهذا المفهوم لوظائف الدولة الثلاث " **التشريعية ، التنفيذية ، والقضائية** " ، وإذا كان من السهل نظريا التمييز بين هذه الوظائف القانونية للدولة ، **فإن هذه** السهولة سرعان ماتتبدد من الناحية العملية ، لتشابك العلاقات بين **الهيئات التى تؤدى هذه** الوظائف ، **مما يقتضى – بالضرورة –التمييز بينها ، للوصول إلى فكرة واضحة للوظيفة** القضائية .

الباب الأول

تمييز وظيفة القضاء

للوصول **إلى فكرة واضحة** للعمل القضائى ، **فإنه ينبغى الوقوف على فكرة واضحة لوظيفة القضاء ذاتها ، ولن يتحقق** ذلك **إلا إذا ميزنا وظيفة القضاء ، وباعدنا بينها ، وبين وظيفتى** التشريع ، والإدارة ، والتى تقوم بهما الدولة .

الفصل الأول

الوظيفة القضائية ، والوظيفة التشريعية

تتمثل الوظيفة التشريعية فى إصدار القواعد العامة المجردة " **القوانين** " **المنظمة لسلوك الأفراد فى المجتمع ، والمحددة** لحقوقهم ، **وسبل مارستها وواجباتهم ، أى وضع قواعد سلوك عامة ،** ومجردة ، تخاطب بها كل أفراد المجتمع ، يلتزمون بها ، **ويطبقونها فى سلوكهم ، ومعاملاتهم .** **أما القضاء فإنه يعمل** على إعمال القواعد العامة المجردة " **القوانين** " **المنظمة لسلوك الأفراد فى المجتمع ، والمحددة** لحقوقهم ، وسبل **مارستها ، وواجباتهم فى الواقع الإجتماعى ، عندما لايتم إعمالها اختيارا** من جانب الأفراد .

فبينما يقوم المشرع بخلق ، وإنشاء القواعد العامة المجردة ، **فإن القضاء يقوم بتحقيق هذه القواعد** العامة المجردة " **القوانين** " المنظمة **لسلوك الأفراد فى المجتمع ، والمحددة لحقوقهم ، وسبل مارستها ، وواجباتهم على** وقائع محددة ، **تعرض عليه ، عندما يحول دون تحقيقها من جانب الأفراد مانعا من** الموانع ، فالقاضى لايخلق قاعدة عامة مجردة " **القانون** " ، **وإنما يحقق قاعدة**

عامة مجردة " القانون " موجودة سلفا على ماقد يعرض عليه من وقائع محددة ، لتحقيق الحماية القانونية للمصالح التى أراد المشرع حمايتها عن طريق القواعد الموضوعية ، عند تعرضها للإعتداء عليها ، أو التهديد به . وحتى فى الحالات التى يضطر فيها القاضى إلى خلق قاعدة تحكم مايكون معروضا عليه – **عند عدم وجود قاعدة قانونية تحكم النزاع المعروض عليه** – حتى لايقع تحت طائلة العقاب ، فإن مايخلقه القاضى فى هذا الشأن لايعد قاعدة قانونية مجردة " **القانون** " بالمعنى الفنى الدقيق ، وإنما تظل لها صفة الخصوصية بالنسبة لما طبقت عليه ، ذلك أن الأنظمة القانونية الحديثة تلزم القاضى بضرورة تحقيق الحماية القضائية ، بالفصل فيما يعرض عليه من منازعات ، والإجابة على كل طلب قضائى ، أو دفع يقدم إليه فى الشكل المقرر قانونا لذلك ، وإلا تعرض للعقاب ، باعتباره منكرا للعدالة ، فلا يقبل من القاضى الإعتذار عن إصدار حكما قضائيا ، بحجة عدم وجود نص قانونى يحكم النزاع المعروض عليه ، وإنما عليه أن يجتهد برأيه مسترشدا فى ذلك بمبادئ القانون الطبيعى ، وقواعد العدالة ، حتى يصل إلى قاعدة تحكم النزاع المعروض عليه . وعندئذ ، يكون القاضى قد خلق قاعدة تحكم النزاع المعروض عليه ، وهى لاتعادل فى قوتها القاعدة القانونية ، لأن القاعدة القانونية هى قاعدة عامة مجردة ، وملزمة للأفراد ، والقضاء معا " **القانون** " ، فى حين أن القاعدة التى يخلقها القاضى عند عدم وجود نص قانونى يحكم النزاع المعروض عليه ، للإفلات من العقاب ، تظل لها خصوصيتها بالنسبة للنزاع الذى خلقت من أجله ، وطبقت عليه ، ولاتكتسب صفتى العمومية ، والتجريد المقررة بالنسبة للقاعدة القانونية ، فلايلتزم القاضى نفسه بها فى الدعاوى القضائية المستقبلية ، ولايلتزم بها غيره فى الدعاوى القضائية المشابهة .

والعمل التشريعى – متى صدر – فإنه يلزم الأفراد المخاطبين به ويحتج به عليهم جميعا ، دون تحديد لأسمائهم ، أو صفاتهم ، فالكل يكون مخاطبا بأحكام القانون ، ومطالبا باحترامها ، وتنفيذها ، سواء كان على علم بها ، أم لا ، إذ لايجوز الإعتذار بالجهل بالقانون ويقوم القاضى بتوقيع الجزاء على من يخالف أحكامه ، ولو ثبت جهل شخص بالقراءة ، أو الكتابة ، أو عدم علمه بوجود القاعدة القانونية ، إذ أن العلم بالقانون يكون مفترضا ، والجهل به لايغتفر .

والقانون يكون ملزما للأفراد ، والسلطات العامة فى الدولة على السواء .كل ذلك بعكس أعمال القضاء ، فهى لاتلزم ، ولايحتج بها إلا على أطراف الخصومات القضائية التى صدرت فيها ، ولاتتعدى آثارها القانونية حدود هذه الخصومات القضائية ، ولانطاقها " **خصوما ، محلا ، وسببا** " .

والعمل التشريعى لايستنفد ولاية السلطة التشريعية التى سنته ، بحيث يمتنع عليها أن تعود إلى إليه ، لتعديله ، أو الغائه ، أو انهاء العمل به ، إذ يكون للسلطة التشريعية دائما – وفى حدود

أحكام الدستور – أن تصدر من القوانين ماتشاء ، ملغية قوانين صدرت عنها فيما مضى ، إلغاء صريحا ، أو ضمنيا ، أو مدخلة عليها من التعديلات ماتشاء من مـواد ، علـى عكـس العمـل القضائى ، والذى يستنفد ولاية القاضى الذى أصدره ، فلايملك الرجوع إلى حكمه القضائى الذى أصدره ، بالغائه ، أو تعديله ، ولو كان مايصدره معيبا بعيب يبطله ، أو كان غير عادل ، إلا إذا كان قاضيا للطعن فى الحالات التى ينص عليها القانون فى هذا الشأن .

الفصل الثانى
الوظيفة القضائية ، والوظيفة التنفيذية

القضاء هو سلطة متميزة ، قائمة بذاتها ، ومستقلة عن السلطة التنفيذية وتصدر السلطة التنفيذية أعمالا إدارية ، وأخرى قضائية ، ونظرا لما بين وظيفة القضاء ، ووظيفة الإدارة من تشابه كبير ، فإنه يظل ضروريا التمييز بينهما .

وقد تعددت الإتجاهات فى فقه القانون الوضعى ، وتباينت مذاهبه بشأن الوصـول إلـى معيـار واضح للوظيفة القضائية . وبالتالى ، للعمل القضائى وأعرض فيما يلى لأهم هذه الإتجاهـات ، والتى يمكن تصنيفها فى اتجاهين نعقبهما برأينا فى الموضوع .

المطلب الأول
الإتجاه الشكلى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية

يتخذ أنصار الإتجاه الشكلى من العناصر الشكلية لأعمال الوظيفة القضائية معيارا لتمييزها عـن أعمال الوظيفة الإدارية ، ومع اتفاقهم على هذا فإنهم قد اختلفوا حول أى من العناصر الشـكلية لأعمال الوظيفة القضائية يمكن اتخاذها معيارا حاسما لتمييز الوظيفة القضـائية ، عـن أعمـال الوظيفة الإدارية . فمنهم من اتخذ من العضو القائم بالعمل القضائى معيـارا لتمييـز الوظيفـة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية . بينما ركز آخرون على اجـراءات استصـدار العمـل القضائى ، كمعيار حاسم لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية . فى حين نظـر البعض الآخر إلى مايرتبه العمل القضائى من آثار قانونية كمعيار حاسم لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية . بينما نظر آخرون إلى الأسلوب الذى يتميز به العمل القضائى ، كمعيار حاسم لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية .

الفرع الأول

المعيار العضوى الإجرائى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية

ذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى أن الذى يميز العمل القضائى عن العمل الإدارى ، هو اختلاف الهيئات التى تصدر كل منهما . فالعمل القضائى يصدر عن هيئة معينة ، منظمة بطريقة محددة ، هى الهيئة القضائية . بينما يصدر العمل الإدارى عن مجرد هيئة إدارية . فيتخذ النظام القانونى شكلا هرميا متدرجا ، توجد فى قمته القواعد الأساسية ، وفى قاعدتــه توجـد القواعـد الفردية ، ويكون أى عمل قانونى مطبقا لقاعدة أعلى ، ومنشئا فى ذات الوقت – لقاعدة أدنــى . فالدستور يطبق القواعد الأساسية ، وهى قواعد أزلية مفترضة . والمشــرع الوضــعى يطبــق الدستور . وفى نفس الوقت ، ينشئ القواعد العامة المجردة " القانون " . والقضاء يطبق القواعد العامة المجردة " القوانين " ، ويباشر وظيفته على أساس من الإستقلال . بينمــا تباشــر الإدارة وظيفتها على أساس من التبعية الرئاسية .

فالحكم القضائى ، والقرار الإدارى كلاهما من طبيعة قانونية واحــدة ، إلا أن الخــلاف بينهمــا ينصب على المركز القانونى لمن ينشئ القاعدة الفردية فالقضاة مستقلون . بعكــس الســلطات الإدارية . والعمل يكون قضائيا إذا كان صادرا عن هيئة منظمة بطريقة معينة ، ووفقا لمجموعة من الإجراءات والأشكال التى يتطلبها المشرع الوضعى . مثل : صدور العمل فى جلسة علنية ، مع كفالة حقوق الدفاع ، والمواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ومراعاة قواعد معينة فى تسبيبه ، وهذه الإجراءات هى التى تكفل للعمل القضائى فاعليته ، وقوته فى ترتيب الحقيقــة القانونية . أما العمل الإدارى ، فإنه يصدر من هيئة إدارية ، فى غير الإجراءات القضائية .

تقييم المعيار العضوى الإجرائى لتمييز الوظيفة القضائية عــن أعمــال الوظيفــة الإدارية :

لم يسلم المعيار العضوى الإجرائى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية من النقد ، لأنه لايكفى لتمييز العمل القضائى عن غيره ، فقد استبدل أنصار المعيار العضوى الإجرائى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية المشكلة بأخرى ، عندما قالوا أن العمل يكون قضائيا إذا كان صادرا عن هيئة قضائية ، ويكون إداريا إذا كان صادرا عن هيئة إدارية ، إذ يجب الإجابة على سؤال جديد مؤداه متى تكون الهيئة قضائية ومتى لاتكون كذلك ؟ . ولاتكفى إجابة جانب من أنصار المعيار العضوى الإجرائى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية على هذا التساؤل ، بقولهم أن الهيئة تكون قضائية إذا كانت تتمتع باستقلال فى ممارسة

وظيفتها ، وتكون إدارية إذا كانت تعمل على أساس من التبعية الرئاسية ، لأن **هناك من الهيئات** الإدارية **ماتتمتع** باستقلال تام فى مباشرة وظيفتها ، **ولم يغير هذا من طبيعتها ، ولامن طبيعة** مايصدر **عنها** من قرارات . **مثل** : لجان الإمتحان ، وغيرها ، كما أن **المشرع الوضعى كثيرا** مايلزم الصمت بالنسبة لبعض الهيئات ، ولايبين ماإذا كانت مستقلة ، أو ليست كذلك ، **مما يؤدى** إلى عدم **كفاية المعيار** العضوى الإجرائى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال **الوظيفة الإدارية** . وبالتالى ، ضرورة البحث عن معيار آخر ، لتحديد طبيعة مايصدر عن هذه **الهيئات من أعمال** ، وليس صحيحا مايقول به بعض أنصار المعيار العضوى **الإجرائى** لتمييز **الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة** الإدارية من أن القضاء دائما يطبق **قاعدة** قانونية سابقة ، **وينشئ قاعدة فردية ، إذ قد لايجد القاضى** قاعدة يطبقها على الواقعة المعروضة عليه ، **فيضطر إلى استحداث قاعدة تحكم هذه الواقعة** ، وإلا اعتبر مرتكبا لجريمة انكار للعدالة . **وهنا ، لايطبق قاعدة سابقة ، وإنما يستحدث ، وينشئ** قاعدة " **خاصة** " ، تحكم مايكون معروضا عليه من نزاع **وحتى ولو أمكن** تحديد **ماإذا** كانت الهيئة قضائية ، أو إدارية ، فإن **تمييز الأعمال** الصادرة عنها عن **طريق** العناصر **الشكلية** لاتكون كافية فى هذا الشأن ، إذ قد يصدر عن الهيئة الواحدة عدة **أعمال** ، **تختلف فى طبيعتها** فالقضاء يصدر أعمالا قضائية ، **كما يصدر – وفى نفس الوقت – أعمالا غير قضائية – أى أعمالا إدارية** – كما أن الإدارة قد تباشر نشاطا قضائيا .

كما أن المعيار العضوى الإجرائى لايصلح لتمييز العمل القضائى عن غيره ، **فالمشرع الوضعى** قد يتطلب لاستصدار عمل ما ، اتخاذ مجموعة من الإجراءات ، دون أن **يكون هذا العمل بالضرورة من قبيل** الأعمال القضائية ، وإنما يتطلب المشرع الوضعى ذلك لتوفير ضمانة معينة ، **أو لتحقيق مصلحة** خاصة . مثل تلك الإجراءات المتطلبة بالنسبة للقرارات التأديبية . **كما أن هناك** أعمالا **قضائية** تصدر فى غير الإجراءات القضائية كأوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة " **المواد (٢٠١) – (٢١٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، وتلك الأحكام **التى تصدر فى** غيبة الخصوم " **الأحكام القضائية الغيابية** " ، وغيرها .

كما أن ربط الطبيعة القضائية للعمل بالحجية القضائية يؤدى إلى إخراج التنفيذ الجبرى **من عداد الأعمال القضائية** ، على ضوء ماذهب إليه جانب من أنصار المعيار العضوى **الإجرائى لتمييز** الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية ، من اعتبار التنفيذ الجبرى من **قبيل الأعمال** الإدارية ، على اعتبار أنه لايرتب الحجية القضائية ، **فى الوقت الذى** أصبح **فيه التنفيذ الجبرى يمثل نشاطا قضائيا** ، ويعد صورة من صور الحماية القضائية **للحقوق ، والمراكز القانونية للأفراد ، والجماعات** .

الفرع الثانى
الإتجاد الموضوعى لتمييز
الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية

ذهب أنصار الإتجاه الموضوعى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية إلى البحث فى طبيعة العمل ذاته ، ومكوناته الجوهرية كمعيار حاسم لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية ، ورغم اتفاقهم على ذلك ، إلا أنهم مع ذلك قد اختلفوا فى الإعتماد على أى من العناصر الموضوعية للعمل القضائى الذى يمكن اتخاذه معيارا لتمييزه عن غيره من الأعمال . فمنهم من ذهب إلى ضرورة البحث فى عناصر العمل القضائى كمعيار حاسم لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية ، ومنهم من ذهب إلى ضرورة البحث فى غاية العمل القضائى كمعيار حاسم لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية ، وحتى بالنسبة لأنصار الغاية ، فإنهم لم يتفقوا على مفهوم محدد لها ، فهل هى الغاية الإجتماعية ، أم الغاية القانونية ؟ . وأستعرض فيما يلى أهم المعايير التى قيل بها فى هذا الشأن .

الغصن الأول
معيار مكونات العمل القضائى ، أو عناصره
لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية

يرى أنصار معيار مكونات العمل القضائى لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية أن الحكم القضائى هو عبارة عن حكم منطقى فى مقدمة كبرى ، وهى القاعدة العامة ، ومقدمة صغرى ، وهى الحالة الخاصة المعروضة ، ونتيجة تتمثل فى قرار القاضى . فالعمل القضائى يتكون من عناصر ثلاثة ، وهى :

العنصر الأول – إدعاء بمخالفة القانون :

يكون مقدما إلى القاضى من صاحب المصلحة ، يطلب حلا لمسألة قانونية .

العنصر الثانى – تقريرا :

وهو التقرير الذى يعده القاضى ، متقيدا بحكم القانون ، ومايتضح له من الوقائع المقدمة إليه من صاحب الشأن ، منتهيا فى تقريره إلى وجود ، أو عدم وجود مخالفة للقانون . بمعنى ، أن

القاضى يقدم فى التقرير الحل للمسألة القانونية المعروضة عليه ، وهذا الحل يتمتع بقوة الحقيقة القانونية " الحجية القضائية " .

والعنصر الثالث – قرارا :

وهو النتيجة المنطقية لما وصل إليه القاضى فى تقريره لحل المسألة القانونية . ومن ثم ، يرتبط هذا القرار بالتقرير ارتباطا منطقيا لايقبل التجزئة ويعد القرار عملا اراديا للقاضى ، مقيدا بما انتهى إليه فى تقريره .

تقييم معيار مكونات العمل القضائى ، أو عناصره ، لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية :

لم يسلم معيار مكونات العمل القضائى ، أو عناصره لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية بدوره من النقد ، فقد أدخل أنصاره الإدعاء ضمن مكونات العمل القضائى ، وهذا يكون منتقدا من عدة وجوه فالإدعاء يعتبر عنصرا خارجيا عن العمل القضائى ، وسابقا عليه ، لأنه يكون مقدما من صاحب الشأن ، فكيف مع ذلك يعتبر ضمن مكونات العمل القضائى ؟ . وإذا كان الإدعاء مقدما من صاحب المصلحة – والذى قد يكون شخص خاص – فكيف يمكن اعتباره عنصرا فى عمل عام ، هو العمل القضائى ، كما أن معيار مكونات العمل القضائى ، أو عناصره لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية لايكون معيارا حاسما لتمييز العمل القضائى ، إذ قد تتوافر هذه العناصر مجتمعة فى بعض الأعمال الإدارية ، دون أن تكون مع ذلك أعمالا قضائية ، كالقرارات الصادرة فى التظلمات المقدمة من أصحاب الشأن فى القرارات الإدارية ، إذ تقوم الإدارة بتقديم الحل لمسألة قانونية معروضة عليها ، وقد تكون هناك أعمالا قضائية بالمعنى الفنى الدقيق ، بالرغم من أنها لاتتكون من هذه العناصر مجتمعة كالأحكام القضائية الصادرة برفض طلبات المدعى فى الدعوى القضائية والأحكام القضائية التقريرية ، لأنها لاتشتمل على قرار ملزم يلحق بالتقرير ويكون معه كلا منطقيا ، لايقبل التجزئة ، وإن كان هناك جانب من أنصار معيار مكونات العمل القضائى ، أو عناصره لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية قد ردوا على ذلك بقولهم أن هذه الأحكام القضائية تتضمن قرارا ملزما ، يقضى بإلزام المدعى فى الدعوى القضائية بعدم معاودة المنازعة مرة أخرى ، ولكن يرد على ذلك بأن عدم معاودة النزاع فيما قضى فيه الحكم القضائى الصادر بالرفض ، لايعود إلى القرار الملزم المتضمن فيه ، وإنما يعود إلى فكرة الحجية القضائية التى تكتسبها أحكام القضاء عادة . فضلا عن أن بعضا من أنصار معيار مكونات العمل القضائى ، أو عناصره لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية يحصرون عمل القاضى فى عملية ذهنية مجردة ، تتمثل فى تقديم الحل لمسألة قانونية ، وهذه غاية مباشرة للعمل القضائى ، وإذا كان تطبيق القانون فى الأصل لايعد غاية فى حد ذاته ، فإن هذا لايتفق وقول بعضا من أنصار معيار مكونات العمل

القضائى ، أو عناصره لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية بأن حـل المسـألة القانونية هو غاية العمل القضائى يضاف إلى ذلك ، أن القاضى لاينحصر عمله فى هذه العملية الذهنية فى حل المسائل القانونية ، إذ أن القاضى كثيرا مايقوم بحل مسائل عملية ، وواقعية .

الغصن الثانى

معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائيـة عـن أعمـال الوظيفـة الإداريـة الغاية الإجتماعية " حسم المنازعات التى تنشـأ بيـن الأفراد ، والجماعـات "

ذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى ضرورة البحث فى غاية العمل القضـائى ، كمعيـار لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية ورأوا أن الغاية التى يستهدفها نشاط القضاء فى الدولة إنما هى غاية اجتماعية معينة ، تتمثل فى نظر البعض منهم فـى تحقيـق المصـالح الخاصة التى يحميها القانون ، أو فى المصلحة العليا لجماعة فى الحالة الخاصة فى نظر البعض الآخر ، إلا أن الرأى السائد يتجه إلى القول بأن هذه الغاية تتمثل فى حسم المنازعات بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة . فالقضاء –فى نظرهم – هو الفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة وفقا للقانون ، محافظة على السلام الإجتماعى . وعلى ذلـك ، فالعمـل القضائى يكون قضائيا ، إن كان فاصلا فى خصومة قضائية ، أى فى نزاع نشأ بـين الأفـراد ، والجماعات . ويكون إداريا ، إذا لم يكن فاصلا فى نزاع نشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة ويخلص أنصار معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية إلى أن وظيفة القضاء تكمن فى فض المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة ، ومـع اتفـاق أنصار معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية على أن العمل القضائى يدور مع المنازعة التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة وجودا ، وعدما إلا أنهـم مـع ذلك قد اختلفوا حول تحديد مفهوما محددا للمنازعة ، وفكرتها فقد صورها البعض منهم على أنها نزاعا بين أشخاص حول حقوق شخصية متعارضة . بينما صورها البعض الآخر منهم على أنها ادعاءات متعارضة تمثل نزاعا حقيقيا بين الإرادات ، الأمر الذى يعكر السلام الإجتماعى . ومن ثم ، يتدخل القضاء لحل المنازعة ، لإعادة السلام الإجتماعى ، وإن كان البعض منهم قد اكتفـى بأن تكون مصلحة المدعى فى الدعوى القضائية قد تعرضت للأذى ، أو المساس بهـا ، بسـبب موقف معين من خصمه فيها سواء كان هذا الموقف إيجابيا ، أم سلبيا ، مما يعطل ممارسة الحق

، بل ويتساهل البعض منهم فى هذا الشأن ، لدرجة القول بأن مجرد وجود شك حول حـق ، أو مركز قانونى معين ، يؤدى إلى شبهة المنازعة بين الأفراد والجماعات ، فيتدخل القضاء لإزالة هذا الشك ، وقد صور البعض من أنصار معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضـائية عـن أعمـال الوظيفة الإدارية المنازعة تصويرا شكليا ، حيث تتمثل فى نظرهم فـى اجـراءات الخصـومة القضائية ، والتى تقوم على مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، وسـواء بعـد ذلك أكانت هناك منازعة حقيقية بين الأفراد والجماعات فى الدولة ، أم لا . إلا أن فقه القـانون الوضعى الحديث المؤيد لمعيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإداريـة قـد اكتفى بمجرد وجود نزاع بين الأفراد ، والجماعات حول مصلحة معينة ، ولو لم تصل إلى حـد المنازعة حول مركز قانونى معين ، فالنزاع – فى نظرهم – هو عبارة عن تنازع فى المصالح ، يتخذ شكل تنازعا بين ارادتين ، ادعاء من جانب ، يقابله مقاومة من الجانب الآخر ، وتتخذ هذه المقاومة صورة الإعتداء على المصلحة المطلوب حمايتها عن طريق تدخل القضاء ، وتظهر هذه المقاومة في مجرد معارضة . وبذلك ، تكون القاعدة القانونية الموجودة سلفا قد فشلت فى حـل هذا التنازع ، الأمر الذى يتطلب تدخل القضاء ، لحله حلا عادلا وفقا للقانون .

تقييم معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية " الغاية الإجتماعية – حسم المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات " :

لم يسلم معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية " الغاية الإجتماعية – حسم المنازعات التى تنشأ بين الأفراد والجماعات " بدوره من النقد ، لأنه لم يقدم تعريفا محددا للقضاء ، ووظيفته إذ أنه لايصلح لكل أنواع القضاء ، فهى لايصلح بالنسبة للقضاء الجنائى لأنه لايحل نزاعا بين النيابة العامة " ممثل الإدعاء فى المجتمع " ، والمتهم حول وجـود الجريمـة ، وعقوبتها ، لأنه لو كان الأمر غير ذلك ، لأمكن الإتفاق مقدما بينهما على حل هذا النزاع ، وقـد يعترف المجرم بجريمته . ومع ذلك ، تقضى المحكمة بمعاقبته بالعقوبة المقررة قانونا ، وتصدر حكمها القضائى بادانته ، والذى يعد عملا قضائيا بالمعنى الفنى الدقيق ، بالرغم من عدم وجـود منازعة بين المتهم من جانب ، والنيابة العامة من جانب آخر والنيابة العامة ليست خصما حقيقيا ، وإنما هى مجرد خصما شكليا . الأمر الذى يوجب عليها تفويض الأمر للمحكمة ، والمطالبـة ببراءة المتهم ، متى اقتنعت بذلك .

كما أن معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمال الوظيفة الإدارية " الغاية الإجتماعيـة – حسم المنازعات التى تنشأ بين الأفراد والجماعات " لايصلح بالنسبة للقضاء الإدارى ، حيث أنه لايفصل فى نزاع بين الإدارة ، والموظف فى دعوى الغاء القرار الإدارى ، لأن طلـب الإلغـاء يوجه إلى القرار الإدارى ذاته ، وليس إلى الإدارة ، والتى يوجب عليها المشـرع الوضـعى أن تكون دائما مع الشرعية ، ولايصلح معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية عن أعمـال الوظيفـة

الإدارية " **الغاية الإجتماعية حسم المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات** " بالنسبة للقضاء المدنى ، لأنه قد يباشر وظيفته ، دون أن يكون هناك نزاعا معينا قد نشأ بين الأفراد ، والجماعات ، والأعمال الصادرة عنه عندئذ تعتبر أعمالا قضائية بالمعنى الفنى الدقيق ، كالأحكام القضائية التى تصدر بناء على اتفاق الخصوم . **مثال :** الأحكام القضائية الصادرة ببطلان الزواج ، أو التطليق عند غير المسلمين ، إذ أن اتفاق الزوجان على بطلان الزواج ، أو الطلاق لايكفى بذاته لتوقيع البطلان ، أو الطلاق ، وإنما لابد من صدور حكم من القضاء بذلك ، ويعتبر الحكم قضائيا بالرغم من عدم وجود منازعة بين الزوجين حول بطلان الزواج ، أو التطليق . وكذلك ، الأحكام القضائية الصادرة فى غيبة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية " **المدعى عليه** " ، فإنها تصدر قبل التعرف على موقف المدعى عليه فى الدعوى القضائية وقبل التعرف على ماإذا كان منازعا ، أو مقرا بطلبات المدعى فيها . وكذلك أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة " **المواد (٢٠١) – (٢١٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، والتى تصدر فى غير اجراءات الخصومة القضائية وفى غيبة من يراد استصدارها فى مواجهته ، والتى تعتبر أعمالا قضائية بالمعنى الفنى الدقيق . يضاف إلى ذلك ، أن القضاء يقوم باضفاء الحماية التنفيذية للحق ، وهى تعتبر صورة من صور الحماية القضائية له ، ويتم ذلك حيث لامنازعة بين الخصوم فى الدعوى القضائية ، لأن التنفيذ لايكون إلا بالنسبة لحق لم يعد محلا لنزاع ، بل هو حقا مؤكدا فى وجوده ، ومقداره ولايستأثر القضاء بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة ، فقد تقوم سلطات أخرى بذلك عن طريق أعمالها . ومع ذلك لاتعتبر هذه الهيئات قد مارست وظيفة القضاء ، أو أصدرت أعمالا قضائية بالمعنى الفنى الدقيق ، فقد تقوم الإدارة بالفصل فى بعض المنازعات التى قد تنشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة ، بقرارات منها لاتعتبر قضاء بالمعنى الفنى الدقيق ، كما لاتعتبر المنازعة شرطا لقبول الدعوى القضائية فإذا كان القضاء يرتبط بالمنازعة التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات فى الدولة – **عند أنصار معيار الغاية لتمييز الوظيفة القضائية ، عن أعمال الوظيفة الإدارية " الغاية الإجتماعية – حسم المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات** " ، فإنه كان لابد أن يجعل المشرع الوضعى منها شرطا لقبول الدعوى القضائية ، حتى يتم الحصول على حكم قضائى بالفصل فى هذا النزاع ، ولكن لايوجد تشريعا وضعيا واحدا من تشريعات الدول المختلفة فى اتجاهاتها ، ومذاهبها ينص على اعتبار المنازعة التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات شرطا لقبول الدعوى القضائية ، فقد نصت تشريعات الدول المختلفة على مايشترط لقبول الدعوى القضائية أمام القضاء ، وحددتها بشروط المصلحة ، والصفة ، وعدم سبق الفصل فيها ، ولم يرد ذكرا لوجود المنازعة بين الأفراد ، والجماعات ضمن هذه الشروط . وعلى ذلك ، فلاتقبل الدعوى القضائية . وبالتالى ، لايصدر فيها حكما قضائيا موضوعيا ، بالرغم من وجود منازعة قائمة بين الأفراد ، والجماعات ، إذا لم

تتوافر شروط قبولها ، كالمطالبة بدين لم يحل أجل الوفاء به ، رغم انكار المدين لهذ الدين ، كما قد تقبل الدعوى القضائية – **رغم وجود منازعة قائمة بين الأفراد والجماعات** – ويصدر فيها حكما قضائيا ، متى توافرت شروط قبولها كالدعاوى القضائية المرفوعة إلى القضاء للمطالبة ببطلان الزواج ، أو التطليق عند غير المسلمين ، إذا ماكان هناك اتفاقا بين الزوجين على البطلان ، أو التطليق ، وحتى الفكرة الموضوعية للمنازعة القائمة بين الأفراد ، والجماعات لاتنهض معيارا لفكرة القضاء ، إذ ينظر أنصارها إلى المنازعة القائمة بين الأفراد ، والجماعات على أنها ظاهرة اجتماعية ، من شأنها تعكير صفو السلام الإجتماعى ، وتهديده . ومن ثم ، يلزم تدخل القضاء للفصل فيها ، وازالة سبب تعكير صفو السلام الإجتماعى . وهم بهذه الفكرة ، إنما يعتمدون على دور القضاء فى اقرار السلام الإجتماعى فى المجتمع ، وهى فكرة اجتماعية ، وليست فكرة القضاء .

كما أن القضاء لايستهدف مباشرة تحقيق السلام الإجتماعى ، وإنما يستهدف فحسب ايجاد الحل العادل للمسألة المعروضة عليه – **وفقا للقانون** – بصرف النظر عن اقرار ، أو عدم اقرار السلام الإجتماعى ، فهدف القضاء المباشر هو تحقيق القانون فى الواقع ، والذى قد يؤدى إلى اقرار السلام الإجتماعى ، إلا أن ذلك يبقى مجرد احتمالا نظريا بحتا ، قد لايوجد دليلا أكيد عليه ، إذ قد تستمر المنازعات بين الخصوم فى الدعوى القضائية بعد صدور الحكم القضائى فيها ، وحتى بعد تنفيذه ، بل قد تزداد الأحقاد والمنازعات بينهم بسبب صدور الحكم القضائى .

الفصل الثالث

فكرة الوظيفة القضائية

ترجع صعوبة الوصول إلى معيار محدد لتمييز وظيفة القضاء عن الوظيفة التنفيذية ، أو الإدارية إلى غموض الوظيفة القضائية ذاتها وانصراف غالبية فقه القانون الوضعى عنها ، واقتصار محاولاتهم على تعريف الأعمال القضائية ، وبيان خصائصها ، والتى تميزها عن الأعمال الإدارية ، ممايمثل خطأ منهجيا فى البحث العلمى ، لأنهم يعرفون الوظيفة القضائية بالأعمال التى تؤدى بها ، إذ أن العمل هو أداة الوظيفة . وبالتالى فلايجب استخلاص مفهوم الوظيفة القضائية من خلال الأعمال الصادرة عنها فوجود الوظيفة القضائية متميزة يؤدى بالضرورة إلى وجود أعمال يتم بها أداء هذه الوظيفة ، ويشتمل تعريف العمل القضائى على كافة عناصره ومكوناته " **الموضوعية ، والشكلية** " ونتيجة لذلك ، فإنه يجب البحث فى الوظيفة القضائية " طبيعتها ، ودورها القانونى " ، وإذا انتهينا إلى مفهوم محدد لها ، فإنه يكون من السهل استخلاص خصائص العمل الذى تؤدى به وظيفة القضاء . فالدولة تقوم بثلاث وظائف ، كل منها يلعب دورا

معينا بالنسبة للقانون . فالوظيفة التشريعية تتمثل فى انشاء القواعد العامه المجـردة " القـانون " وتتمثل الوظيفة التنفيذية فى تنفيذ هذه القواعد العامة المجردة . أما دور القضاء فيتمثل فى حماية القانون حماية قضائية ، بإزالة عوارض النظام القانونى ، والتى تحول دون نفاذه نفاذا عاديا .

فإذا كان القانون ضرورة اجتماعية تحتمها ظروف الحياة فى المجتمع ، فـإن تحقيقـه فـى الواقع يعد ضرورة لاتقل فى أهميتها عن ضرورة وجود القانون ذاته ، لأنه وإن كان الأصل أن يتم تحقيق القانون تلقائيا ، من خلال النشاط اليومى المعتاد لأفراد الجماعة البشرية المخاطبين بـه ، إلا أن ذلك لايتحقق فى الغالب الأعم من الحالات - نتيجة لاعتبارات متباينة - إما جهلا مـن الأفراد بالقانون ، وقواعده ، وإما لإرادة مخالفة هذه القواعد وصولا إلى هدف معين . ومن هنا ، يطرأ على النظام القانونى عارضا يمنع سريانه التلقائى ، ونفاذه العادى ، الأمر الذى يستوجب إزالة مايعترض نفاذ القانون من عوائق ، عن طريق السلطة القضائية التى تعمل علـى تحقيـق القانون فى الواقع الإجتماعى ، وتعطيه فاعليته . فدور القضاء يتمثل فى حماية النظام القـانونى . ومن ثم ، تتميز الوظيفة القضائية بدورها القانونى عن الوظيفة التشريعية المنشئة للقواعد العامـة المجردة ، وعن الوظيفة التنفيذية المنفذة لهذه القواعد تنفيذا تلقائيا ، من خلال ممارستها لنشـاطها ، وإذا كانت وظيفة القضاء تنحصر فى إزالة عوارض النظام القانونى ، فـإن هـذه العـوارض لاتنحصر فى مجرد مخالفة القانون ، وإنما تتنوع ، وتتعدد بتنوع ، وتعدد أسبابها . فـإذا كـان هناك تجهيلا للقانون بالنسبة لحق من الحقوق ، أو مركز من المراكز التى يحميها القانون ، فـإن القضاء يتدخل لإزالة هذا العارض ، بتأكيد وجود ، أو نفى هذا الحق ، أو المركز القانونى تأكيدا ملزما ، وإذا كان هناك استعجالا ، أو الخطر من فوات الوقت ، فإن الأمر يتطلب تدخلا سريعا من القضاء لمواجهة مثل هذه الظروف ، وإذا كانت هناك مخالفة للقانون - أى تعارضـا بـين الواقع ، والقانون - فإن القضاء يتدخل عندئذ لإزالة هذا العارض وإعادة التوافق بين الواقع ، والقانون ، عن طريق فرض الجزاءات المقررة فى هذا الشأن ، فعوارض النظام القـانونى فـى مخالفة القانون تتعدد ، وتتنوع بتعدد ، وتنوع أسبابها ، ويمكن حصر عوارض النظام القـانونى فى ثلاثة عوارض ، وهى :

المطلب الأول

تجهيل القانون

لايتحقق الإستقرار الذى تهدف إليه القوانن المحددة لحقوق الأفراد ومراكزهم القانونية إلا عن طريق معرفة الأفراد المخاطبين بالقانون لحقوقهم ومراكزهم القانونية معرفة أكيدة ، تمكنهم من ممارستها ، والإنتفاع بمزاياها وممارسة المكنات التى تخولها ، على نحو لالبس فيه ،

والغموض ، الأمر الذى يتيح لهم التصرف باطمئنان ، استنادا إلى ذلك ، دون خوف من نتائج هذا التصرف مستقبلا ، وإذا كان من الواجب أن يتم ذلك بطريقة تلقائية ، من خلال النشاط الأصيل للأفراد ، من خلال تطبيقهم لقواعد القانون على واقع حياتهم ، مما يمكنهم دوما من استخلاص رأى ذاتى عن مراكزهم القانونية ، إلا أن التوافق ، أو التطابق بين الواقع الإجتماعى ، والرأى الذاتى للأفراد عن مراكزهم القانونية لايتم - **لاعتبارات متباينة** - فيكون قد اعترض النفاذ العادى للقانون عارضا معينا ، يتمثل فى تجهيل القانون بالنسبة لهذا المراكز ، فلايكون الرأى الذاتى للأفراد صالحا لتحقيق فاعلية القانون ، ولا القانون يتحقق تلقائيا . ومن هنا ، تظهر الحاجة إلى إزالة الغموض الذى اكتنف الحقوق ، أو المراكز القانونية ، بتأكيد وجودها ، أو نفيه ، لإعادة التوافق بين الرأى الذاتى للأفراد ، والواقع الخارجى ، ويقوم القضاء بهذه المهمة مقدما الرأى القضائى الملزم للأفراد ، مؤكدا وجود ، أو عدم وجود الحقوق ، أو المراكز القانونية ، بتحقيق الإستقرار القانونى .

المطلب الثانى
الإستعجال ، أو الخطر من فوات الوقت

إن حماية الحقوق ، والمراكز القانونية للأفراد ، والجماعات حماية قضائية كثيرا ماتتطلب وقتا طويلا تقتضيه إجراءات التحقق من ادعاءات الخصوم فى الدعوى القضائية ، وتحقيق دفوعهم ، ودفاعهم بشأنها ، ولكن فى حالات معينة قد تطرأ خلال هذه الفترة ظروفا معينة ، تجعل تحقيق هذه الحماية أمرا غير ممكن ، أو تجعلها عديمة الجدوى ، بعد انقضاء الوقت الازم للحصول على حماية القضاء النهائية . وفى مثل هذه الحالات ، يوجد استعجالا ، أو خطرا من فوات الوقت ، والذى يقتضى أن يتدخل القضاء لمواجهة هذه الظروف ، ليمنح حماية وقتية معجلة ، ضمانا ، وتأكيدا للحماية النهائية الموضوعية بعد ذلك ، يكون مصيرها متوقفا على ماستسفر عنه الحماية القضائية الموضوعية .

المطلب الثالث
مخالفة القانون

قد يتخذ الإعتداء على حقوق ، ومراكز الأفراد ، والجماعات فى بعض الأحيان صـــورة إحـــداث تغييرا ماديا له ، بحيث يصبح مخالفا للحق ، أو المركز القانونى . وبالتالى ، يتعـــارض ســـلوك

الأفراد مع القانون ، أى أنه قد تمت مخالفة القانون ، فيحتاج الأمر إلى إزالة هذه المخالفة ، وإعادة التوافق ولو جبرا - بين سلوك الأفراد الفعلى ، وقواعد القانون ، ويتدخل القضاء لإحداث هذا التطابق ، عن طريق تطبيق جزاء القاعدة القانونية التى تمت مخالفتها .

ونتيجة لتعدد عوارض النظام القانونى ، فإن صور الحماية القضائية هى الأخرى تتعدد بتعدد عوارض النظام القانونى ، فهناك الحماية القضائية الموضوعية ، والحماية القضائية الوقتية ، وبجانبهما توجد الحماية القضائية التنفيذية ، ودور وظيفة القضاء بالنسبة للقانون - **والذى يتمثل فى إزالة عوارض النظام القانونى** - هو مايميز القضاء عن الإدارة . وبالتالى ، يميز العمل القضائى عن العمل الإدارى ، لأن هذا الدور المتميز لوظيفة القضاء يستوجب توافر خصائص معينة فى العمل القضائى ، ومن أهم الخصائص التى تميز الأعمال القضائية بالمعنى الفنى الدقيق عن غيرها من الأعمال الأخرى الصادرة عن القضاء فى غير سلطته القضائية ، مثل الأعمال الولائية ، وأعمال الإدارة القضائية ، مايلى :

الفرع الأول
الطلب القضائى

لايجب أن تكون وظيفة القضاء تلقائية ، أو مفروضة ، وإنما يجب أن تتم بناء على استدعاء ممن قامت به الحاجة إليها ، فلايباشر القاضى وظيفته إلا بناء على هذا الإستدعاء ، أو الطلب ، وهذا مايعرف بمبدأ الطلب ، وهو المبدأ الأساسى الذى يحدد الرابطة بين الخصوم فى الدعوى القضائية وممارسة الوظيفة القضائية ، فالقاضى لايعمل من تلقاء نفسه ، ولايقضى فيما لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية ، ولا بأزيد مماطلبوه ، فطبيعة وظيفة القضاء قد اقتضت أن تكون وظيفة مطلوبة ، وليست تلقائية - **كما هو الوضع بالنسبة لنشاط الإدارة** - إذ أن وظيفة القضاء إنما تتمثل فى حماية النظام القانونى من عوارضه . وبالتالى ، لايتدخل القضاء إلا عند الإعتداء على الشخص الذى قامت به الحاجة إلى حمايته . فإذا كان الطلب القضائى لايمثل عنصرا من عناصر العمل القضائى فإنه مع ذلك يعد مفترضا قانونيا لصحته . ومن ثم ، فهو يدخل فى تكوين فكرة العمل القضائى ، ويعد بمثابة ركنا من أركانها القانونية .

ومبنى مبدأ الطلب القضائى - **فى نظر جانب من فقه القانون الوضعى** يكمن فى أن الحق فى الدعوى القضائية هو ذاته مضمون الحق الفردى . وبالتالى ، فأمر حمايته ، والدفاع عنه يكون متروكا لحرية صاحبه ، إلا أن هناك اعتبارا آخر يقوم عليه هذا المبدأ ، وهو حياد القاضى ، إذ لو أن القاضى قد قام ببدء الخصومة القضائية ، فإنه يصبح مدعيا ، وقاضيا فى نفس الوقت . ونتيجة لذلك ، فإنه لايجوز للقاضى أن يبدأ خصومة قضائية ويحكم فيها ، ولايفصل فى غير

طلب قضائى يكون مقدما إليه ، ولو كان الأمر يتعلق بالنظام العام فى مصر ، وإن كان يجوز له – **استثناء من هذا الأصل** – أن يفصل – **ومن تلقاء نفسه** – فيما يثور أمامه من أمور تتعلق بالنظام العام فى مصر ، في خصومة قضائية رفعت إليه ابتداء من قبل الخصوم فى الدعوى القضائية .

ولقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على التزام محكمة الموضوع فى قضائها بحدود طلبات الخصوم فى الدعوى القضائية ، فلا يجوز لها أن تحكم بأكثر مماطلب منها الحكم به ، فإن تجاوزت ذلك – **عن بينة ، وإدراك** – وبينت فى حكمها وجهة نظرها فى النزاع ، وأظهرت أنها تدرك حقيقة ماقدم لها من طلبات قضائية ، تجاوزت لقضائها فيما لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية ، فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون كما أن محكمة الموضوع تكون مقيدة بالوقائع ، والطلبات القضائية المطروحة عليها ، فلاتملك التغيير فى مضمون الطلبات القضائية ، أو استحداث طلبات قضائية جديدة ، لم يطرحها عليها الخصوم فى الدعوى القضائية .

الفرع الثانى
شكل العمل القضائى

لايصدر العمل القضائى إلا بعد اتخاذ مجموعة من الأعمال القانونية وهى التى يطلق عليها اصطلاح " **الإجراءات القضائية** " ، والتى يقوم ببعضها الخصوم فى الدعوى القضائية ، ويقوم القاضى ببعضها الآخر ، ويقوم أعوان القضاء " **كتبة ، محضرين ، وغيرهم** " ببعضها ، ويطلق على هذه المجموعة من الإجراءات اصطلاح " **الخصومة القضائية** " ، واتخاذ هذه الإجراءات القضائية يعد مفترضا شكليا للعمل القضائى ، وتمثل الخصومة القضائية بما فيها من إجراءات قضائية الشكل القانونى العام للعمل القضائى ، فهو وسيلة ينظمها المشرع المصرى للحصول على العمل القضائى وصولا إلى حقيقة النزاع المعروض على القضاء للفصل فيه بحكم قضائى حاسم ، بعد تحقيق ادعاءات ، وطلبات الخصوم فى الدعوى القضائية واثباتها ، حتى يتمكن من تطبيق القانون عليها ، وتكفل الإجراءات المكونة للخصومة القضائية الضمانات التى أراد المشرع المصرى توفيرها للخصوم فى الدعوى القضائية . **وأهمها** : حقوق الدفاع ، والتى تتمثل فى حق الخصوم فى الدعوى القضائية فى المرافعة الشفوية ، وتقديم المذكرات المكتوبة إلى القضاء ، والأدلة ، ووسائل دفاعهم ، ومنحهم مواعيدا للإطلاع على ماقدمه الخصم الآخر فى الدعوى القضائية فى غيبته ، وإعداد الرد على هذا ، فضلا عن المبادئ التى تقوم عليها الخصومة القضائية ، والتى تكفل ضمانات العدالة ، كمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ومبدأ علانية الإجراءات القضائية ، وشفوية المرافعة ، وغيرها .

وإذا كان المشرع الوضعى المصرى قد جعل من الخصومة القضائية شكلا عاما للعمل القضائى ، فإنه لم يرد بذلك جعلها الشكل الوحيد لهذا العمل إذا قد يرسم شكلا آخر – **لاعتبارات معينـــة** – يصدر فيه العمل القضائى ، كما فعل بالنسبة لاستيفاء الحقوق الثابتة بالكتابـة " **أوامـــر الأداء – المواد (٢٠١) – (٢١٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، والتى رأى المشرع الوضـــعى المصرى أن يخرج هذه الحقوق من نطاق الإجراءات المعتادة للتقاضى ، والتـــى تحقـــق اليقـــين القانونى ، وبعد تحقيق ، وفحص وإثبات ادعاءات الخصوم ، وما يستلزمه ذلك من وقـــت قـــد يطول ، واستحدث بالنسبة لها فى سنة ١٩٤٩ نظاما قانونيا آخر ، يتميز بسهولته ، وبساطته وهو نظام أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى تصدر فى شكل مخصوص ، وبناء على عرضة مقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أمر الأداء عليها ، والتى تتضمن بيانات معينـــة ، حـــددتها النصوص القانونية وأوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة من هذه الزاويـــة تشـــبه الأوامـــر علـــى العرائض المنصوص عليها فى **المواد (١٩٣) – (٢٠١) من قانون المرافعات المصرى** ، إلا أن الفارق بينهما يظل قائما ، إذ أن الأوامر على عرائض إنما تمثل النهج المثالى ، والشـــكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية ، لأنها تصدر بمقتضى السلطة الولائية التى يتمتع بها القاضى الذى أصدرها ، أما أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة ، فإنهـــا تكـــون أعمـــالا قضـــائية بالمعنى الفنى الدقيق ، وتصدر من قاضى الموضوع ، فاصلة فى أصـــل الحقـــوق ، والمراكـــز القانونية للأفراد ، والجماعات ، ومحققة الحماية القضائية الموضوعية ، وتخضع للنظام القانونى الذى يحكم العمل القضائى .

الفرع الثالث
ترتيبها لآثار قانونية خاصة

تختلف آثار الأحكام القضائية باختلاف أنواعها ، وتتصل هذه الآثار بكل من القانون الموضوعى ، والقانون الإجرائى . ففيما يتعلق بالقانون الموضوعى ، فإن الحكم القضائى يؤدى إلى تغيير مدة التقادم المسقط للحق المرفوع به الدعوى القضائية ، فإذا كان هذا الحق يســـقط أصـــلا بالتقـــادم قصير المدة ، فإن صدور الحكم القضائى يؤدى إلى جعل الحق المرفوع به الـــدعوى القضـــائية يسقط بالتقادم طويل المدة ، أى بمضى خمس عشرة سنة " **المـــادة (٢/٣٨٥) مـــن القـــانون المدنى المصرى** " ، كما يؤدى الحكم القضائى إلى تقوية حق المحكوم له ، وقطع النزاع بشـــأنه حيث ينشئ له سندا رسميا يحل محل السند الذى كان أساسا للدعوى القضائية . كما يخوله الحق فى التنفيذ ، إذا كان الحكم القضائى الصادر مشمولا بالنفاذ المعجل ، أو كان حكما قضائيا نهائيا . كما يمكنه كذلك من الحصول على حق اختصاص على عقارات مدينه ، ضمانا لأصـــل الـــدين ،

والفوائد ، والمصاريف " **المادة (١٠٨٥) من القانون المدنى المصرى** " ، والآثار القانونية المترتبة على صدور الحكم القضائى ، يتعلق بعضها بالموضوع ، والبعض الآخر يتعلق بالإجراءات ، ومن أهم الآثار المتعلقة بالموضوع ، حجية الأمر المقضى وهى تترتب على الأحكام القضائية الفاصلة فى الموضوع . أما الآثار الموضوعية الأخرى المترتبة على صدور الحكم القضائى ، فإنها تختلف بحسب ماإذا كان الحكم القضائى الصادر حكما قضائيا تقريريا ، أو حكم قضائيا بإلزام ، أو حكما قضائيا منشئا . أما فيما يتعلق بالآثار الإجرائية المترتبة على صدور الحكم القضائى : فإنها تختلف هى الأخرى باختلاف نوع الحكم القضائى الصادر ، والقاعدة أن الأحكام القضائية القطعية هى وحدها التى يترتب على صدورها استنفاد سلطة المحكمة بشأن المسألة التى فصلت فيها ، كما أنها تخول المحكوم عليه حق الطعن فى الحكم القضائى .

الغصن الأول
إستنفاد سلطة القاضى
بشأن المسألة التى فصل فيها

بمجرد صدور الحكم القضائى ، ترتفع يد المحكمة عن الحكم القضائى الذى أصدرته ، بحيث يمتنع عليه الرجوع إليه مرة أخرى ، لالغائه ، أو لتعديله ، أو للإضافة إليه ، لأنه بصدور الحكم القضائى ، تستنفد المحكمة ولايتها بالنسبة للمسألة التى فصلت فيها . والعلة من قاعدة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها هى عدم جواز تكرار الإجراءات أمام القاضى فى خصوص المسألة الواحدة بغرض التوصل إلى الحكم فيها مرتين . كما أن القاضى قد استنفد فكره وبذل أقصى مافى جهده فيما قضى فيه بأحكام قضائية قطعية ، وليس فى مقدوره القضاء بأحسن مما قضى به .

وتتعلق قاعدة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها بالنظام العام فى مصر ، بحيث لايجوز للقاضى أن يعود للنزاع مرة أخرى لتعديل الحكم الصادر فيه ، بمنح أجل قضائى ، أو بشموله بالنفاذ المعجل مادام المشرع الوضعى المصرى لم يمنحه أى اختصاص بذلك ، ولو كان ذلك باتفاق الخصوم أنفسهم كما يمتنع على القاضى إعادة النظر فيما قضى فيه ، ولو كان حكمه باطلا .

ولايجوز للقاضى التحايل على قاعدة استنفاد سلطته ، بشأن المسألة التى فصل فيها ، وذلك بإصدار أحكام قضائية شرطية تمكنه من العودة إلى الحكم القضائى الصادر منه مرة أخرى ،

وذلك لإعادة النظر فيه ، وتعديله لأنه لايجوز له أن يفصل فى النزاع بطريقة غير مؤكدة ، أو إحتمالية ، أو افتراضية ، وإنما يجب أن يكون حكمه قاطعا ، ورأيه حاسما فى المسألة التى فصل فيها .

شروط إعمال قاعدة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها :

يشترط لإعمال قاعدة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها ، أن تكون المحكمة قد فصلت فى المسألة التى طرحت عليها ، ويستوى أن تكون المسألة التى فصلت فيها المحكمة موضوعية ، أو إجرائية ، فصلت فيها صراحة أو ضمنا . كما يستوى أن يكون حكمها صحيحا ، أو باطلا أو مبنيا على إجراءات باطلة ، فإذا حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ، فإنها لاتملك الرجوع عن حكمها ، ولو تبين لها بعد اصدار حكمها أنها فعلا كانت مختصة ، وكذلك يمتنع عودتها ، ولو بأدلة واقعية ، أو حجج قانونية أخرى .

كما يشترط فى الحكم القضائى الذى يؤدى إلى استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها أن يكون حكما قضائيا قطعيا ، **والحكم القضائى القطعى هو** : الحكم القضائى الذى يضع حدا للنزاع فى جملته ، أو فى جزء منه ، أو فى مسائل متفرعة عنه ، بفصل حاسم لارجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته . أما الحكم القضائى غير القطعى ، والذى يتعلق بسير الخصومة القضائية ، أو بإجراءات الإثبات فيها ، فإن صدوره لايؤدى إلى استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها ، لأنه كما قيل – **وبحق** أنه ليس معنى ذلك إفلات الأحكام القضائية غير القطعية من المراجعة ، وعدم إمكانية تعديلها ، إذا شابهها خطأ ، وإنما يمكن مراجعتها وتصحيحها ولكن طبقا لنظام قانونى خاص للمراجعة ، يختلف بحسب طوائف الأحكام القضائية غير القطعية محل المراجعة ، فالحكم القضائى غير القطعى يتم مراجعته لإصلاح مابه من أخطاء ، وفقا للقواعد العامة المقررة فى هذا الشأن . أما الأحكام القضائية القطعية ، فإنها تخضع فى مراجعتها للقواعد الخاصة المنصوص عليها فى المواد (١٩١-١٩٧) من قانون المرافعات المصرى .

الإستثناءات الواردة على قاعدة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها :

يرد على قاعدة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها عدة استثناءات تقتضيها القاعدة ، ويبررها المنطق ، وقد وردت هذه الإستثناءات فى قانون المرافعات المصرى على سبيل **الحصر " المواد** (١٩١، ١٩٢، ١٩٣) ، فلا يجوز القياس عليها ، أو التوسع فى تفسيرها وبالإضافة إلى الحالات الواردة فى المواد الثلاثة السابقة ، فإنه يمكن أن تعود القضية لنفس

المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى فيها ، وذلك فى حالتين :

الحالة الأولى – إذا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى هى المختصة بنظر الطعن المقدم فيه :

كما فى حالة الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، فى الحالات التى يجوز فيها ذلك .

والحالة الثانية – حالة إعادة القضية بعد إلغاء الحكم القضائى المطعون فيه من قبل محكمة النقض .

الغصن الثانى

عدم جواز إلغاء الأحكام القضائية بدعوى قضائية مبتدأة

" مبدأ لادعاوى بطلان ضد الأحكام القضائية "

الحكم القضائى هو غاية العمل القضائى ، وهو هدف النشاط الإجرائى للخصوم جميعا ، بالرغم من اختلاف أهدافهم ، وتعارض مصالحهم ، حيث يحاول كل خصم إقناع القاضى بأنه أولى بالرعاية ، وأحق بالحماية القضائية من الخصم الآخر .

والحكم القضائى هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا ومختصة بإصداره ، فى خصومة قضائية ، وفقا لقواعد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية سواء كان صادرا فى موضوع الخصومة القضائية ، أو فى شق منه ، أو فى مسألة متفرعة عنه ، وتمثل مرحلة إصدار الحكم القضائى المرحلة الأساسية فى الخصومة القضائية ، لأن الحكم القضائى هو خاتمة المطاف فى العمل القضائى ، وهو قصد المدعى من رفع الدعوى القضائية ، وهدف المدعى عليه كذلك من وراء تقديم طلباته ، ودفوعه المختلفة .

وقد أحاط المشرع الوضعى المصرى إصدار الحكم القضائى بجموعة من الضمانات ، التى يتعلق بعضها بشكل الحكم القضائى ، والأخرى بمضمونه ، سواء فى المرحلة السابقة على إصداره ، أو فى المرحلة التى تلى إصداره ، كما أوجب على المحكمة أن تصوغ حكمها فى شكل معين وأن تنطق به فى جلسة علنية يحضرها جميع القضاة الذين اشتركوا فى تحقيق الدعوى القضائية ، وسمعوا المرافعة فيها ، وجرت بينهم المداولة القضائية . كما أوجب المشرع الوضعى المصرى ضرورة إيداع مسودة الحكم القضائى فى ملف القضية ، وذلك عند النطق به ، مع تمكين الخصوم من الإطلاع عليه ، والوقوف على أسبابه ، عقب النطق به . وتلتزم المحكمة بعد النطق بالحكم القضائى ، وإيداع مسودته ، أن تحرر نسخة الحكم القضائى الأصلية ، وأن تودعها

ملف القضية ، خلال فترة زمنية معينة نص عليها فى قانون المرافعات المصرى . ويجيز قانون المرافعات المصرى لكل شخص أن يحصل على صورة من نسخة الحكم القضائى الأصلية ، بعد سداد الرسم المستحق . أما الصورة التنفيذية للحكم القضائى الصادر ، فلايحصل عليها إلا المحكوم له ، صاحب المصلحة فى التنفيذ الجبرى .

وطرق الطعن فى الأحكام القضائية هى الوسائل التى قررها قانون المرافعات المصرى لتمكين المحكوم عليه فى الحكم القضائى من إصلاح الأخطاء المحتملة من القاضى الذى أصدره ، أثناء نظر النزاع ، فقد يخطئ القاضى فى استخلاص الوقائع ، أو فى تقديرها ، أو فى استخلاص النتائج كما قد يخطئ فى تطبيق القانون ، فيطبق قاعدة قانونية غير القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على وقائع النزاع المعروضة عليه ، كما قد يتعلق الخطأ بالحكم القضائى ذاته . أو بالأوضاع التى لابست إصداره ، وتهدف طرق الطعن فى الأحكام القضائية إلى التوفيق بين الإعتبارات المختلفة ، والمصالح المتعارضة ، فإذا كانت المصلحة العامة تقتضى إحترام الأحكام القضائية وعدم المساس بها بعد إصدارها ، سواء بطريق الإلغاء ، أو بطريق التعديل حفاظا على استقرار المعاملات ، واحتراما للمراكز القانونية التى كشف عنها الحكم القضائى ، ووضع حدا للمنازعات بين الأفراد ، والجماعات ، فإن المصالح الخاصة يجب عدم إغفالها ، من خلال مراعاة جانب الخصوم بتأمينهم من أخطاء القضاة ، وإتاحة الفرصة للمحكوم عليه فى الحكم القضائى بإعادة فحص النزاع ، لإصلاح مايحتمل أن يقع فيه القاضى من أخطاء ، عن طريق إقرار طرقا معينة للطعن فى الأحكام القضائية ، وطبقا للإجراءات ، والمواعيد المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فإذا استنفدت طرق الطعن فى الأحكام القضائية المقررة قانونا أو انقضت مواعيدها ، فإن الحكم القضائى يصبح عنوانا للحقيقة ، ويمتنع المساس به على أى وجه من الوجوه .

ولايجوز للمحكوم عليه فى الحكم القضائى أن يرفع دعوى قضائية ببطلانه ، لأن مثل هذه الدعوى القضائية ليس محلها الأحكام القضائية ، فلا يجوز النعى على الحكم القضائى إلا بالطريق الذى رسمه القانون ، فإذا استنفدت طرق الطعن فى الحكم القضائى ، أو انقضت مواعيدها ، فإن الحكم القضائى يصبح باتا ، لايجوز المساس به ، مهما شابهه من أخطاء ، أو عيوب ، ولايقتصر الأمر على حظر رفع دعوى قضائية بطلب بطلان الحكم القضائى ، وإنما لايجوز كذلك التمسك ببطلان الحكم القضائى على أى وجه من الوجوه ، سواء كان ذلك فى صورة دعوى قضائية أصلية مبتدأة ، أو فى صورة دفع من الدفوع ، أو فى صورة طلب قضائى عارض ، فإذا رفعت مثل هذه الدعوى القضائية ، فإنه يجب على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها ، احتراما لماللأحكام القضائية من حجية القضائية .

أما إذا تجرد الحكم القضائى من أركانه الأساسية ، بحيث كان مشوبا بعيب جوهرى جسيم ، يصيب كيانه ، ويفقده صفته كحكم قضائى ، ويحول دون اعتباره موجودا منذ صدوره ، فإن هذا الحكم يعتبر منعدما ، ويجوز فى هذه الحالة رفع دعوى قضائية أصلية بطلب بطلانه ، لأن هذه العيوب التى شابت الحكم القضائى تكون من الجسامة ، بحيث أنها تجعل ماورد فيه من تقرير قضائى غير جدير بالإحترام الواجب للتقريرات القضائية ، فيكون الحكم القضائى فى هذه الحالة غير صالح لأداء وظيفته ، ويكون من المصلحة إهدار الحجية القضائية التى اكتسبها بمجرد صدوره ، وذلك بالسماح للمحكوم عليه فيه برفع دعوى قضائية أصلية بطلب بطلانه .

ومن أمثلة الأحكام القضائية المنعدمة ، والتى تجيز للمحكوم عليه رفع دعوى قضائية أصلية بطلب بطلانها : الحكم القضائى الصادر من محكمة غير مشكلة تشكيلا قانونيا صحيحا ، كما إذا صدر الحكم القضائى من قاضيين بدلا من ثلاثة قضاة ، وفقا لما هو مقررا قانونا . والحكم القضائى الصادر من شخص لم يكتسب ولاية القضاء بين الأفراد ، والجماعات بعد لعدم صدور القرار الجمهورى بتعيينه قاضيا ، أو كانت ولاية القضاء قد زالت عنه لأى سبب من الأسباب ، نتيجة لتقديم استقالته مثلا .

كما أن من الأحكام القضائية المنعدمة ، والتى تجيز للمحكوم عليه رفع دعوى قضائية أصلية بطلب بطلانها : صدور الحكم القضائى فى مسألة تخرج عن ولاية القضاء العام فى الدولة - **كأعمال السيادة** - أو صدور الحكم القضائى من محكمة استثنائية فى مسألة تخرج عن حدود ولايتها القضائية . أو صدور الحكم القضائى على شخص كان قد توفى قبل رفع الدعوى القضائية عليه . أو إذا خالف الحكم القضائى الصادر مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية - **أيا كانت صورة هذه المخالفة** - أو صدور الحكم القضائى خاليا من أى منطوق ، أو إذا تضمن الحكم القضائى منطوقا متعارضا ، بحيث يتعذر معرفة القرار الحقيقى للمحكمة . أو إذا لم يكتب الحكم القضائى ، أو إذا لم يوقعه رئيس الدائرة التى أصدرته .

أحكام التحكيم التى تصدر طبقا لقانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية تتحصن ضد إمكانية الطعن فيها :

تنص المادة (١/٥٢) من قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية على أنه :

" لاتقبل أحكام التحكيم التى تصدر طبقا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية " .

ومفاد النص المتقدم ، أن حكم التحكيم فى قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية يكون غير قابل للطعن فيه بالإستئناف ، أو بالنقض ، أو بالتماس إعادة النظر . ونتيجة لذلك ، فإنه يجوز تقديم طلب الحصول على الأمر بتنفيذه فور

صدوره . ذلك أن قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية ، والتجارية قد اعتمد وجها للتمييز بين أحكام التحكيم والأحكام القضائية الصادرة من القضاء العام فى الدولة . فعلى خلاف الأحكام القضائية الصادرة من القضاء العام فى الدولة ، فإن أحكام التحكيم لايمكن تصنيفها إلى أحكام ابتدائية ، وأحكام انتهائية ، وأحكام حائزة لقوة الأمر المقضى ، وأحكام باتة ، فجميعها تعد أحكاما باتة . وهى بهذه الصفة تقبل التنفيذ بمجرد صدور الأمر بتنفيذها ، والذى يتيح وضع الصيغة التنفيذية عليها ، فلا تطبق بشأنها قواعد التنفيذ المعجل للأحكام القضائية ، ونص المادة (١/٥٢) من قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية ، والتجارية المتقدم ذكره يضفى وجها من الحصانة على أحكام التحكيم ، فهى تتحصن ضد إمكانية الطعن فيها ، وتحوز درجة البتية التى تكشف عن عدم قابليتها للطعن فيها بطرق الطعن المعتمدة للطعن فى الأحكام القضائية ، سواء الطرق العادية منها ، أو غير العادية ، فلا تقوم سلطة لمحاكم الطعن – أيا كانت – فى مراجعة أحكام التحكيم .

جواز رفع الدعوى القضائية الأصلية بطلب بطلان حكم التحكيم :

تنص المادة (٢/٥٢) من قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية ، والتجارية على أنه :

" يجوز رفع دعوى ببطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المبينة فى المادتين التاليتين " .

كما تنص المادة (٥٣) من قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية ، والتجارية على أنه :

" (١) لاتقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا فى الأحوال الآتية :

(أ) إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الإتفاق باطلا أو سقط بانتهاء مدته .

(ب) إذا كان أحد طرفى اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقا للقانون الذى يحكم أهليته .

(ج) إذا تعذر على أحد طرفى التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأى سبب آخر خارج عن إرادته .

(د) إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذى اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع .

(ه) إذا تم تشكيل هيئة التحكيم ، أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين .

(و) إذا فصل حكم التحكيم فى مسائل لايشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الإتفاق . ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة له عن المسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها .

(ز) إذا وقع بطلان فى حكم التحكيم أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلانا أثر فى الحكم .

(٢) وتقضى المحكمة التى تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكـم التحكـيم إذا تضمن مايخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية .

وتنص المادة (٥٤) من قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فـى المواد المدنية ، والتجارية على أنه :

" ١- ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوما التالية لتاريخ إعلان حكم التحكـيم للمحكوم عليه . ولايحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعى البطلان عن حقه فى رفعها قبل صدور حكم التحكيم .

٢ - تختص بدعوى البطلان فى التحكيم التجارى الدولى المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون . وفى غير التحكيم التجارى الدولى يكون الإختصاص لمحكمة الدرجة الثانيـة التى تتبعها المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن المواد (٥٢) ، (٥٣) ، (٥٤) من قانون التحكيم المصـرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية ، والتجارية قد أجازت رفع الـدعوى القضائية الأصلية بطلب بطلان حكم التحكيم ، وحددت قواعدها ، وإجراءاتها . فتوجـب المـادة (١/٥٤) مـــن قانون التحكيم المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المـواد المدنية ، والتجارية أن ترفع الدعوى القضائية الأصلية بطلب بطلان حكم التحكيم خلال التسـعين يوما التالية لتاريخ إعلانه للمحكوم عليه ، وأثر انقضاء هذا الميعاد ، هو سقوط الحق فى رفعها ، كما خولت فى الفقرة الثانية منها الإختصاص بنظرها للمحكمة الأستئنافية ، والتى تختلف بحسـب مااذا كان التحكيم تجاريا دوليا ، أو غير ذلك . فبالنسبة للتحكيم التجارى الدولى فإن الإختصاص بنظر الدعوى القضائية الأصلية بطلب بطلان حكم التحكيم يكون لمحكمة استئناف القاهرة ، مالم يتفق الطرفان المحتكمان على اختصاص محكمة استئناف أخرى فى مصر . وفى غيـر التحكـيم التجارى الدولى ، فإن الإختصاص بنظر الدعوى القضائية الأصلية بطلب بطلان حكـم التحكـيم ينعقد لمحكمة الدرجة الثانية التى تتبعها المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع .

الغصـــن الثالث

الحجية القضائية

تعريف الحجية القضائية :

الحماية القضائية التى يمنحها الحكم القضائى للمحكوم له تمنع خصمه من اعادة عـرض النـزاع من جديد أمام محكمة أخرى ، موازية للمحكمة التى أصدرت الحكم القضائى ، كما يلزم الحكـم

القضائى المحكمة التى أصدرته وسائر المحاكم الأخرى . وإذا عرض نفس النزاع الذى صدر فيه الحكم القضائى على أى محكمة ، للفصل فيه ، فإنه يتعين عليها أن تحكم بعدم قبول الدعوى القضائية .

وتحقق الحجية القضائية وظيفتها من خلال أثرين : أحدهما : سلبى . **والآخر** : إيجابى . **فالأثر السلبى للحجية القضائية** : يبدو من خلال عدم جواز رفع نفس الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى من جديد ، حتى ولو ظهرت أدلة جديدة ، لم يسبق عرضها على المحكمة التى أصدرته ، ولم يتناولها الحكم القضائى الصادر فيها .

والأثر الإيجابى للحجية القضائية : يعنى ضرورة احترام القاضى والخصوم لمضمون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، سواء عند رفع نفس الدعوى القضائية من جديد ، أو عند إثارة نفس المسائل التى سبق للحكم القضائى الصادر الفصل فيها فى دعوى قضائية أخرى . ويحق للمحكوم له أن يتمسك بالمزايا التى قررها الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، كما يجب على القاضى إحترام ماقرره الحكم القضائى عند رفع دعوى قضائية جديدة .

الإعتبارات التى تقوم عليها الحجية القضائية :

من أهم الإعتبارات التى تقوم عليها الحجية القضائية ، هى وضع حدا للمنازعات ، والحيلولة دون تجدد الخصومات . فالسماح للمحكوم عليه بمعاودة رفع الدعوى القضائية من جديد للحصول على حكم قضائى لصالحة يدفع المحكوم له هو الآخر إلى استصدار حكم قضائى لصالحه ، الأمر الذى يؤدى إلى تأبيد الخصومات إلى مالانهاية ، كما أن الحجية القضائية تحول دون صدور أحكاما قضائية متعارضة فى ذات النزاع ، وبين نفس الخصوم ، ممايؤدى إلى تعذر تنفيذها ، وفقدان الأحكام القضائية لأهميتها ، واحترامها بين الناس .

تمييز الحجية القضائية عما يختلط بها من أفكار :

أولا – تمييز الحجية القضائية " حجية الأمر المقضى " عن قوة الأمر المقضى :

تعنى الحجية القضائية " **حجية الأمر المقضى** " أن الحكم القضائى القطعى الصادر يعتبر بمجرد صدوره حجة فيما بين الخصوم بالنسبة لذات الحق الذى فصل فيه ، محلا ، وسببا ، ولو كان الحكم القضائى الصادر قابلا للطعن فيه ، إلا أن الحجية القضائية التى يكتسبها الحكم القضائى بمجرد صدوره تكون مؤقتة تقف بمجرد رفع طعنا بالإستئناف ، أو المعارضة ضده ، وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الطعن . فإذا أيدت محكمة الطعن الحكم القضائى الصادر ، فإن حجيته القضائية تصبح نهائية . أما إذا ألغته فإنه حجيته القضائية تزول عنه ، ويسقط ماكان له من حجية مؤقتة . فالحكم القضائى القطعى تثبت له الحجية القضائية ، ولو كان قابلا للطعن عليه بطريق الإستئناف ، أو المعارضة ، بل ولو طعن فيه فعلا بأحد هذين الطريقين .

أما **قوة الأمر المقضى** فإنها لاتثبت إلا للحكم القضائى النهائى ، سواء لصدوره منذ البداية بهذه الصفة ، أو لصدوره إبتدائيا ، ولكنه أصبح نهائيا لانقضاء مواعيد الطعن فيه ، أو للحكم برفض الطعن المقدم ، أو عدم قبوله ويحوز الحكم القضائى قوة الأمر المقضى ولو كان يقبل الطعن فيه بأحد طرق الطعن العادية المقررة للأحكام القضائية ، وهى : النقض ، والتماس إعادة النظر أو كان قد طعن فيه فعلا بأحد هذين الطريقين .

ويبدو الفرق بين الحجية القضائية " حجية الأمر المقضى " ، وقوة الأمر المقضى من أن الحجية القضائية تكون بالنسبة للمستقبل ، خارج الخصومة التى صدر فيها الحكم القضائى . أما قوة الأمر المقضى ، فيكمن دورها داخل الخصومة التى صدر فيها الحكم القضائى ، للدلالة على مايتمتع به الحكم القضائى من قابلية ، أو عدم قابلية للطعن فيه بطريق معين .

ثانيا – تمييز الحجية القضائية " حجية الأمر المقضى " عن استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها :

تشترك فكرة الحجية القضائية " حجية الأمر المقضى " مع فكرة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها فى اعتبارهما من الخصائص المميزة للعمل القضائى بالمعنى الفنى الدقيق ، إلا أنهما يختلفان من حيث دور ، ومجال كل منهما . **فالحجية القضائية تعمل خارج الخصومة** التى صدر فيها الحكم القضائى ، أى بعد انتهائها ، وتكفل للحكم القضائى الصادر فاعليته خارج الخصومة القضائية التى صدر فيها ، بتقييد الخصوم بالحكم القضائى الصادر ، مما يحول دون إعادة طرح النزاع الذى صدر فيه من جديد .

أما **فكرة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها** فإنها تحقق ضمان السير المنتظم للإجراءات القضائية ، عن طريق إزالة مايعترض سير الخصومة القضائية من عقبات ، ومسائل يثيرها الخصوم ، أو الغير ، تمهيدا للفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، ووضع حدا للمناقشات ، عن طريق عدم السماح بإثارة المسائل التى سبق إثارتها من قبل ، وأبدى فيها القاضى رأيه بشأنها .

والحجية القضائية ، لاتترتب إلا على الأحكام القضائية الفاصلة فى موضوع الدعوى القضائية . فى حين أن فكرة استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها تسرى بالنسبة لسائر الأحكام القضائية القطعية التى يصدرها القاضى ، سواء كانت فاصلة فى مسألة موضوعية ، أو فى مسألة إجرائية داخل الخصومة القضائية والحكم القضائى القطعى – **كما عرفته محكمة النقض المصرية** – هو الحكم القضائى الذى يضع حدا للنزاع فى جملته ، أو فى جزء منه ، أو فى مسألة متفرعة عنه ، بفصل حاسم فيه من جانب المحكمة التى أصدرته . فالقاعدة أنه إذا فصلت المحكمة فى مسألة معينة بحكم قضائى قطعى ، فإن سلطتها بشأنها تكون قد انقضت ، وتكون هذه المسألة قد خرجت من ولايتها بحيث لايجوز لها أن تعود إليها مرة أخرى لتعديل

قرارها ، ولو كان ذلك برضاء الخصوم ، كما يحظر على الخصوم إثارة نفس المسألة التى فصل فيها الحكم القضائى داخل الخصومة القضائية من جديد .

الأحكام القضائية التى تحوز الحجية القضائية :

الحجية القضائية كأثر للعمل القضائى ، لاتكون إلا للقرارات الصادرة من المحاكم بموجب سلطتها القضائية ، وليس بموجب سلطتها الولائية سواء كانت صادرة من المحاكم المدنية ، أو الجنائية ، أو الإدارية ، وسواء كان الحكم القضائى صادرا من محكمة عادية ، أو من محكمة استثنائية .

ولاتثبت الحجية القضائية للحكم القضائى إلا إذا كان صادرا فى حدود ولاية الجهة التى تتبعها المحكمة التى أصدرته . فالحكم القضائى الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها ، يكون معدوم الحجية خارج الجهة صاحبة الولاية فى النزاع . فإذا صدر حكما قضائيا بالمخالفة لقواعد الإختصاص الوظيفى ، فإنه لايحوز الحجية القضائية أمام محاكم الجهة صاحبة الولاية ويكون له الحجية القضائية أمام محاكم الجهة التى أصدرته . كما يجب أن يكون الحكم القضائى قطعيا كشرط لحيازته الحجية القضائية .

وقد اختلف فقه القانون الوضعى الإجرائى حول مدى تمتع الأحكام القضائية القطعية التى لاتفصل فى موضوع الدعوى القضائية بالحجية القضائية ، مثل الأحكام القضائية الفاصلة فى مسائل إجرائية ، كالحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص ، أو برفض الدفع بعدم الإختصاص والحكم القضائى الصادر ببطلان صحيفة الدعوى القضائية ، أو بسقوط الخصومة القضائية ، أو برفض الدفع ببطلان الخصومة القضائية أو بسقوطها ، فذهب جانب من فقه القانون الوضعى الإجرائى ، وبعض أحكام محكمة النقض المصرية إلى أنه إذا حسمت المحكمة النزاع فى المسائل المعروضة عليها ، فإن سلطتها بشأنها تكون قد انقضت ، ولم تعد لها أية ولاية فى إعادة بحثها ، أو تعديل قضائها ، ولو كان ذلك باتفاق الخصوم أنفسهم ، ويعمل بهذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام القضائية القطعية ، سوا كانت أحكاما قضائية موضوعية أو أحكاما قضائية فرعية .

فى حين ذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى الإجرائى ، وبعض أحكام محكمة النقض المصرية ، وبحق إلى أن الأحكام القضائية القطعية التى لاتفصل فى موضوع الدعوى القضائية، لاتحوز الحجية القضائية ، وإنما تتعلق بنظام آخر ، هو استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها ويترتب على صدور هذه الأحكام ، إستنفاد سلطة القاضى بشأنها ، بحيث لايجوز له أن يرجع فيها ، لتعديلها ، أو لإلغائها .

وقد تثور أمام القاضى الذى ينظر الدعوى القضائية مسألة أولية ، يكون الفصل فيها أمرا لازما للفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، وتفصل المحكمة فى كل مسألة أولية تدخل فى اختصاصها القضائى ، وذلك إعمالا لقاعدة أن قاضى الدعوى القضائية هو قاضى الدفع . أما إذا

كانت المسألة الأولية تدخل فى الإختصاص القضائى لمحكمة أخرى ، فإن المحكمة المثار أمامها هذه المسألة ، يكون عليها أن توقف الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، لحين الفصل فى المسألة الأولية من المحكمة المختصة بها ، ولا يحوز الحكم القضائى الصادر فى المسألة الأولية الحجية القضائية ، لأنه لايعد قضاء موضوعيا ، وتنحصر فاعليته داخل الخصومة القضائية التى صدر فيها . أما إذا كانت المسألة الأولية تصلح لأن تكون محلا لدعوى قضائية أصلية ، فإن الحكم القضائى الصادر فيها يحوز الحجية القضائية بشرط أن تكون المسألة الأولية قد أثيرت أمام المحكمة . **ومثال ذلك** : الحكم القضائى الصادر فى دعوى التزوير الفرعية ، والتى أثيرت كطلب عارض . والحكم القضائى الصادر فى الدفع بإنكار حق المدعى فى الملكية المثار أثناء نظر دعوى قسمة المال الشائع . والحكم القضائى الصادر فى الدفع ببطلان عقد من العقود ، والمثار أثناء طلب تنفيذه .

حجية الحكم القضائى الوقتى :

تصدر الأحكام القضائية الوقتية فى شكل أحكام قضائية مستعجلة ، وذلك لمواجهة ظروف طارئة متغيرة ، تقتضى بطبيعتها التدخل السريع . **ومن أمثلة الأحكام القضائية الوقتية** : الحكم القضائى الصادر بإثبات حالة عقار من العقارات . والحكم القضائى الصادر بتقرير نفقة مؤقتة .

وقد ذهب جانب من فقه القانون الوضعى ، وبعض أحكام محكمة النقض المصرية إلى أن الأحكام القضائية الوقتية الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة لاتحوز الحجية القضائية لأنها لاتقيد قاضى الموضوع ، ولا القاضى الذى أصدرها ، وإن كان لايجوز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد ، متى كانت الظروف التى صدر فى ضوئها لم يطرأ عليها أى تغيير فى حين ذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى إلى أن الأحكام القضائية الوقتية تحوز الحجية بالمعنى الفنى الدقيق ، ولايحول دون حيازتها للحجية القضائية ، عدم تقيد محكمة الموضوع بها ، لأن ذلك يرجع إلى اختلاف الدعوى القضائية الموضوعية عن الدعوى القضائية الوقتية .

الأصل أن الحجية القضائية تكون لمنطوق الحكم القضائى ، دون بقية عناصره الأخرى :

عناصر الحكم القضائى ثلاثة : المنطوق : وهو القرار الصادر من القاضى بالفصل فى النزاع المعروض عليه برمته ، أو فى جزء منه والأسباب : وهى الدعائم ، والحيثيات التى يقوم عليها منطوق الحكم القضائى والوقائع : وهى تسجيلا لكل مادار فى الخصومة القضائية ، وما قدم فيها وماتم اتخاذه من إجراءات قضائية .

والأصل أن الحجية القضائية لاتثبت إلا لمنطوق الحكم القضائى ، وذلك باعتبار الإجراء الذى يحدد به القاضى مضمون الحماية القضائية .

ويشترط لحيازة منطوق الحكم القضائى للحجية القضائية ، أن يكون فاصلا فى مسألة واقع ، لافى مسألة قانونية ، وأن تكون هذه المسألة محلا لنزاع بين الخصوم ، وكانت موضوعا لطلباتهم ، ودفوعهم ، أما أسباب الحكم القضائى : فإنها لاتتمتع بالحجية القضائية ، ولكن فى بعض الأحيان تحوز الحجية القضائية ، وذلك عندما تكون مرتبطة بمنطوق الحكم القضائى إرتباطا وثيقا ، بحيث لايقوم لمنطوق الحكم القضائى قائمة إلا بها فتكون معه وحدة لاتتجزأ ، أو قد لايفهم المقصود من منطوق الحكم القضائى إلا بالرجوع إلى أسبابه . وفى هذه الحالة ، تكون الحجية القضائية لمنطوق الحكم القضائى بالتحديد الوارد فى أسبابه .

وبالنسبة لوقائع الحكم القضائى : فإنها لاتحوز فى الأصل الحجية القضائية ، إلا أنه فى بعض الأحيان لايمكن معرفة مضمون الحكم القضائى ونطاقه ، إلا بالرجوع إلى وقائعه ، فتكون الحجية لمنطوق الحكم القضائى على النحو الذى بينته الوقائع .

الحجية القضائية الصريحة ، والحجية القضائية الضمنية :

الأصل أن الحكم القضائى الذى يفصل صراحة فى الدعوى القضائية الأصلية هو الذى يحوز الحجية القضائية ، إلا أنه – وفى بعض الأحيان تعبر المحكمة عن قرارها ضمنيا ، وذلك بالنسبة لبعض نقاط النزاع ، أو بالنسبة لما يطرح عليها من دعاوى قضائية فرعية ، ودفوع ، وذلك بمناسبة الدعوى القضائية الأصلية المعروضة عليها . ومثال ذلك : الحكم القضائى الذى يصدر بصحة الإجراءات التى اتخذت لتنفيذ سند تنفيذى معين ، فإنه يعنى ضمنا صحة هذا السند التنفيذى وقابليته للتنفيذ الجبرى . والحكم القضائى الصادر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر ، يعنى ضمنا صحة عقد الإيجار . والحكم القضائى الصادر ببطلان عقد البيع الصادر من المورث بعد تسجيل الحجر ، يعنى ضمنا إستحقاق الورثة للشئ المبيع ، دون المشترى . ففى الحالات السابقة ، وما شابهها : فإن الحكم القضائى الصريح يعتبر أنه قد فصل ضمنا فى كل مسألة يفترضها حتما القرار الذى يشتمل عليه .

وتثبت الحجية القضائية للمنطوق الضمنى مادام هو النتيجة الحتمية للمنطوق الصريح . ويشترط جانب من فقه القانون الوضعى الإجرائى أن يكون الحكم القضائى الضمنى فاصلا فى الدعوى القضائية المطروحة على المحكمة ، سواء فى صورة صريحة ، أو فى صورة ضمنية ، لكى يحوز الحجية القضائية . أما إذا لم يكن الحكم القضائى الضمنى فاصلا فى دعوى قضائية مطروحة على المحكمة ، فإنه لايحوز الحجية القضائية .

كما أنه لايحوز الحجية القضائية مايرد فى الحكم القضائى على غير سبيل القضاء ، فيما يرد فى الحكم القضائى من إشارات عابرة ، أو ذكر عرضى لمسألة ما ، لايحوز الحجية القضائية ، لأن العبرة دائما تكون بما فصلت فيه المحكمة بالفعل بالقول الصريح المباشر ، أو الضمنى الواضح وتمت بشأنه المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية .

نسبية الحجية القضائية :

تنص المادة (١٠١) من قانون الإثبات المصرى على أنه :

لاتكون لتلك الأحكام هذه الحجيه إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلا وسببا

ومفاد النص المتقدم أن الحجية القضائية ليست فى الأصل مطلقة ، بل هى نسبية ، سواء من حيث الأشخاص ، أو من حيث الموضوع ، فلا تفيد ولاتضر غير الخصوم الحقيقيين فى الدعوى القضائية ، ولايتعدى حكمها موضوع الدعوى القضائية " **المحل ، والسبب** " الذى فصل فيه القاضى فيشترط فى الحكم القضائى الذى يحوز الحجية القضائية :

وحدة الدعويين القضائيتين :

فإذا اختلفت الدعوى القضائية الحالية عن الدعوى القضائية السابق الفصل فيها فى أى عنصر من عناصر الدعوى القضائية الثلاث " **الأشخاص المحل ، والسبب** " ، كنا بصدد دعوى قضائية جديدة ، ولايكون للحكم القضائى الصادر فى إحداها ، حجية قضائية بالنسبة للدعوى القضائية الأخرى .

وحدة الخصوم فى الدعويين القضائيتين :

لاتسرى الحجية القضائية بالنسبة للحكم القضائى إلا بالنسبة للخصوم أنفسهم ، دون غيرهم ، فالحكم القضائى لاتنصرف آثاره إلا إلى أطرافه ولايحوز الحكم القضائى الحجية القضائية فى مواجهة شخص معين ، إلا إذا كان ذلك الشخص طرفا فى المركز القانونى محل الحماية القضائية ، وطرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم القضائى فلايحتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية إلا على الخصوم الذين كانوا ممثلين فى الدعوى القضائية التى صدر فيها هذا الحكم القضائى .

والعبرة فى وحدة الخصوم هى باتحادهم من حيث صفاتهم ، لامن حيث أشخاصهم . فإذا رفضت الدعوى القضائية بملكية عقار من العقارات والمرفوعة من الوصى نيابة عن القاصر ، فإن هذا لايمنع الوصى من المطالبة بملكية ذات العقار لنفسه . كما يكون الحكم القضائى الصادر ضد قاصر مثله وليه فى الخصومة القضائية حجة عليه فى خصومة قضائية تالية ولو كان القاصر قد بلغ سن الرشد ، وباشر ذات الدعوى القضائية بنفسه .

وحجية الأحكام القضائية ليست قاصرة على أطرافها الذين كانوا ممثلين بأشخاصهم فى الخصومة القضائية ، بل تمتد إلى خلفائهم ، سواء كانت خلافة عامة ، أو خلافة خاصة . فيكون للحكم القضائى الحجية القضائية بالنسبة لورثة كل من الخصمين فيصبح حجة لهم ، أو عليهم ، تبعا لما إذا كان السلف هو الخصم الذى كسب الدعوى القضائية ، أو الذى خسرها .

أما بالنسبة للخلف الخاص للخصوم فى الدعوى القضائية ، فإن الحكم القضائى الصادر لايكــون حجة بالنسبة له، إلا إذا كانت العين قد انتقلت إليه بعد رفع الدعوى القضائية التــى صــدر فيهــا الحكم القضائى . أما إذا كانت الخلافة قد حدثت قبل رفع الدعوى القضائية ، فإن الحكم القضــائى الصادر فى مواجهة الطرفين يكون حجة بالنسبة له .

أما إذا كان الشخص من الغير ، أى لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية ، أو خلفا لأحد أطرافها ، فإنه لايستفيد ، ولايضار من الحكم القضائى ، لأن الحكم القضائى لايفيــد ، ولايضــر ســوى أطرافه . فإذا تمسك أحد الخصوم بالحكم القضائى الصادر فى مواجهة الغير ، كان لهذا الأخيــر الدفع بنسبية الأحكام القضائية ، حتى ولو كانت المسألة المحكوم فيها مسألة كلية شاملة ، أو كان الحكم القضائى صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة .

على أن عدم امتداد الحجية القضائية إلى الغير لاتعنى عدم احترامه للحكم القضائى الصادر ، أو تجاهل المركز القانونى الذى أوجده . فاحترام الأحكام القضائية يكون واجبا على النــاس كافــة ، كما يلتزمون بترتيب أوضاعهم على أساس الحكم القضائى الصادر . فالحكم القضــائى الصــادر بتقرير ملكية عقار من العقارات لشخص معين ، يوجب على المستأجر باعتباره شخص من الغير ، إحترام هذا الحكم القضائى كواقعة والتصرف على أساسه ، ودفع الأجرة إلى المحكــوم لــه ، ولو كان قد استأجر العقار من المحكوم عليه ، إلا أن هذا الحكم القضائى لايمنع المستأجر مــن المطالبة بملكية العقار لنفسه ، لأنه لم يكن طرفا فى الحكم القضائى الصادر.

وحدة الموضوع فى الدعويين القضائيتين :

تقتصر الحجية القضائية على موضوع الدعوى القضائية الذى فصل فيه الحكم القضائى . فــإذا رفعت دعوى قضائية جديدة بذات الموضوع السابق الفصل فيه قضاء ، فإنه يمكن دفعها بالحجية القضائية . فلا يجوز لمن حصل على حكم قضائى بتعويض عن الضرر الذى أصابه ، أن يطالب بالتعويض عن نفس الضرر مرة أخرى ، ولكن ذلك لايمنعه من المطالبة بتعويض آخر إســتجد من نفس الفعل الضار . ويجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بتركيــب مصــعد ، بعــد الحكــم القضائى الصادر فى دعواه الأولى ، والتى يطالب فيها المؤجر بتخفيض الأجرة لعــدم تركيــب المصعد .

والعبرة بالطلبات القضائية التى فصل فيها الحكم القضائى فعلا ، فإذا تعــددت الطلباتالقضــائية ، وفصل الحكم القضائى فى بعضها ، وأغفل الفصل فى البعض الآخر منها ، فإن الحكم القضــائى لايحوز الحجية القضائية إلا فيما فصل فيه من طلبات قضائية ، ويجوز التقدم بالطلبات القضــائية التى لم يتم الفصل فيها مرة أخرى أمام نفس المحكمة ، أو أمام أية مجكمة أخرى للفصل فيهــا من جديد .

وحدة السبب فى الدعويين القضائيتين :

لايكفى اتحاد الخصوم ، والمحل فى الدعويين القضائيتين ، لكى يحوز الحكم القضائى الحجية القضائية ، وإنما يجب كذلك اتحاد السبب فيهما . فإذا اختلفت الدعوى القضائية الجديدة عن الدعوى القضائية السابق الفصل فيها من ناحية السبب ، فإنه يمتنع دفعها بالحجية القضائية . فيجوز لمن طالب بملكية منزل على أساس الشراء ، أن يطالب به مرة ثانية على أساس الميراث ، أو على أساس الوصية ، أو على أساس التقادم المكسب . بل يجوز لمن رفضت دعواه بملكية منزل للشراء ، أن يطالب به مرة أخرى بناء على عقد بيع آخر ، غير عقد البيع الذى رفضت دعواه الأولى على أساسه ، لأن المماثلة بين السببين لاتمنع من ازدواجهما .

ويجب التمييز بين السبب بالمعنى المتقدم ، وأدلة الإثبات القانونية ، أو الواقعية التى يتقدم بها الخصم لإثبات مايدعيه .فلا يجوز للمدين الذى رفضت دعواه بالتخلص من الدين بالوفاء ، وذلك لعدم اقتناع المحكمة بشهادة الشهود ، أن يرفع دعوى قضائية جديدة ، متمسكا بالسبب نفسه ، وهو الوفاء ولكن مستندا إلى الدليل المكتوب ، أو شهادة أشخاص آخرين .

تعلق الحجية القضائية بالنظام العام فى القانون الوضعى المصرى :

تنص المادة (٢/١٠١) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ على أنه :
" **تقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الحجية القضائية تتعلق بالنظام العام فى مصر وذلك حفاظا على وقت القضاء ، والحيلولة دون تعارض الأحكام القضائية وحفاظا على هيبة القضاء . ولهذا ، فإنه يجب على القاضى إذا عرضت عليه دعوى قضائية سبق الفصل فيها ، أن يحكم بعدم قبولها ، كما يجب على النيابة العامة إذا تدخلت فى الدعوى القضائية ، أن تثير الحجية القضائية للحكم القضائى السابق ، وتطلب من محكمة عدم قبولها . إلا أن تعلق الحجية القضائية بالنظام العام فى مصر ، لاتؤثر على حق المحكوم له فى النزول عن الحكم القضائى الصادر لصالحه ، ولاتحول دون اتفاق الخصوم على تنظيم مختلف لعلاقتهما ، حتى بعد صدور الحكم القضائى ، إلا أن ذلك يكون مقيدا بما ورد فى المادة (١٤٥) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تنص على أنه :
" **النزول عن الحكم يستتبع النزول عن الحق الثابت به** " ، وماجاء فى المذكرة الإيضاحية لقانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، تعليقا على نص المادة (٢/٢٠١) من جواز تنازل المحكوم له عن الحكم القضائى إذا تنازل عن الحق الثابت به .

الباب الثانى
المبادئ الأساسية التى يقوم عليها التنظيم القضائى فى مصر

يقوم التنظيم القضائى فى مصر على مجموعة مبادئ أساسية تعتبر من ضمانات حسن سير العدالة ، وأذكر منها :

الفصل الأول
مبدأ المساواة أمام القضاء

يقصد بالمساواة أمام القضاء : أن يكون لكل مواطن الحق فى الإلتجاء إلى القضاء دون عوائق ، أو عراقيل ، وأن تطبق على كافة المواطنين نفس الإجراءات ، وذات القواعد أمام نفس المحكمة ، دون أى تمييز بينهم – **طالما كانت قضاياهم متماثلة ، ومراكزهم الإجرائية واحدة** – ووحدة المعاملة بين المتقاضين ، دون تمييز ، أو محاباة ، وتطبيق ذات الإجراءات بالنسبة لاستدعائهم أمام القضاء ، وفى الإستماع إليهم فى شرح كل منهم لدعواه ، وبسط حجته ، والإستماع المتوازن إلى كل منهم ، والأخذ بيد الضعيف ، والخائف من الخصوم ، حتى ينبسط لسانه ، ويجترئ قلبه . وبعد ذلك ، يخلو القاضى إلى نفسه ، ليقضى فى المنازعة ، بما يمليه عليه ضميره ، لأن تحقيق العدالة فى أحيان كثيرة يتوقف على تطبيق المساواة بين الناس أمام القانون ، وعدم التفرقة بينهم فى تطبيقه أمام القضاء ، متى اتحدت ظروفهم ، ومراكزهم القانونية فإذا كانت المساواة أمام القانون هى أهم وجوه المساواة بين المواطنين فإن المساواة أمام القضاء تكون من أهم عناصر المساواة أمام القانون ولايقتصر تطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء على المواطنين فحسب ، وإنما يطبق كذلك على الأجانب ، وعديمى الأهلية ، طبقا لنفس القواعد التى يطبق بها على المواطنين ، دون أن تقف اختلاف الجنسية ، أو انعدامها عقبة أمام تطبيقه عليهم ، ويستفاد ذلك من نص المادة (٦٨) من الدستور المصرى والتى تقرر أنه :

" التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة " .

ومفاد النص المتقدم ، أن كفالة حق التقاضى لايقتصر على المصريين وإنما يشمل جميع الناس على حد سواء ، فكل المواطنين – وبدون تمييز – يمكنهم الإلتجاء إلى القضاء ، طبقا لنفس الشكل ، وأمام نفس القضاة ، وفى نفس الحالات .

ويتعارض مع مبدأ المساواة أمام القضاء إيثار فئة معينة من الناس بمحاكم خاصة ، لايتوافر فيها الضمانات المعترف بها قانونا أمام المحاكم العادية ، وتختص بتحقيق بعض الدعاوى القضائيـة والفصل في موضوعها أو تختص بمحاكمة فئات معينة من الناس ، فتطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء لايكون إلا أمام القضاء الطبيعي ، والذى يجمع فقه القانون الوضعي على الإتفاق على عناصره ، وهي أن تكون المحكمة المختصة بالدعوى القضائية محددة قانونا في وقت سابق على نشأة الدعوى القضائية ، بحيث لايجوز بعد نشأة الدعوى القضائية حرمان المواطن من قاضيه الطبيعي وتخويل الفصل فيها إلى محكمة أخرى أقل ضمانا ، تنشأ خصيصا من أجله وأن يكون اختصاص هذا القضاء محددا وفقا لمعايير موضوعية مجردة غير متوقف على مشيئة سلطة معينة ، وأن يكون دائما ، وأن يطبق القواعد القانونيَّة العادية فيما يتعلق بالإجراءات ، والإثبات ، والتي تكفل حقوق الدفاع وضماناته كاملة . وأهمها : إجازة الطعن في قراراته ، وأحكامه بالطـــرق المحددة في القانون الإجرائي ، وأن يتشكل بكامله من قضاة مهنيين متفرغين يتوافر فيهم العلم بالقانون ، ويتمتعون بالإستقلال ، ويتحصنون بعدم قابليتهم للعزل .

ومن صور المحاكم الخاصة في مصر : المحاكم العسكرية ، والتي خولها القانون المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ باصدار قانون الأحكام العسكرية الفصل في جرائم القانون العام التي يرتكبها العسكريون ، والتي يمتد اختصاصها إلى المدنيين ، في حالة كون المجنى عليه عسكريا ، كما تختص بالجرائم التي يرتكبها العسكريون ، ولو وقعت خارج معسكرات الجيش ، ولو لم تكن لها علاقة بعملهم . ولذا ، فإن القضاء العسكرى يعتبر قضاء طبقة ، لأن اختصاصه القضائي يكون مقررا على حسب صفة الشخص ، ومحاكم أمن الدولة المنشأة طبقا للقانون المصرى رقم (١٠٥) لسنة ١٩٨٠ ، وغيرها ، وإن كان هناك من يذهب إلى دستورية إنشاء المحاكم الخاصة في مصر ، واعتبارها من أهم ضمانات مبدأ المشروعية وسيادة القانون ، فالدستور المصرى لم يذكر صراحة المحاكم القضائية وإنما اكتفى بذكر الجهات القضائية الأخرى ، وهي القضاء العسكرى ، وقضاء أمن الدولة ، والقضاء الإدارى الذى يتولاه مجلس الدولة في مصر وأن تعبير " الهيئات القضائية " التي وردت في المادة (١٦٧) من الدستور المصرى تشمل الهيئات القضائية العادية ، والهيئات القضائية الخاصة والإستثنائية .

الفصل الثانى

مبدأ : علانية جلسات القضاء

يقصد بعلانية جلسات القضاء : أن يتم تحقيق الدعوى القضائية والمرافعة فيها فى جلسات يكون لكل شخص حق الحضور فيها ، **وأن يسمح بنشر مايدور** فيها ، ونشر الأحكام القضائية ، **والترخيص لكل فرد بالحصول على النسخة الأصلية للحكم القضائى ، ولو لم يكن له شأن** بالدعوى القضائية التى صدر فيها .

ويمثل مبدأ علانية جلسات القضاء ضمانة هامة من ضمانات العدالة **لأنه يكفل اشراف الجمهور** على أعمال المحاكم ، الأمر الذى يبعث الإطمئنان فى نفوس المتقاضين ، ويدفع القضاة إلى العناية بأحكامهم ويلزمهم باحترام حقوق الدفاع ، ويجوز للمحكمة - **فى بعض الحالات** - أن تجعل الجلسة سرية ، مراعاة للنظام العام ، والآداب ، **إلا أنها تلتزم - وفى جميع الحالات** - أن يكون النطق بالحكم القضائى فى جلسة علنية ، حتى ولو كانت القضية قد نظرت فى جلسة سرية

الفصل الثالث
مبدأ المواجهة بين
الخصوم فى الإجراءات القضائية

يقصد بمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية : حق الخصم فى أن يعلم علما كاملا بماقدمه خصمه فى الدعوى القضائية ، توصلا للرد عليه ، فمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية يقوم على حق الخصم فى العلم ، وحقه فى الرد . ومع ذلك ، فإن اتاحة الفرصة كاملة لكى يعلم الخصم هو مايتحقق به احترام مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، فيتلخص مضمون هذا المبدا فى العلم الكامل بكل عناصر الدعوى القضائية ، وإمكانية الرد ، والدفاع ، وسماع القاضى للخصم ، ويشترط أن يتم العلم فى وقت مناسب ، لأنه وإن كان حق الدفاع يقتضى المساواة بين مراكز المتقاضين ، لكفالة مناقشة عادلة بينهم ، فإنه لايتحقق إلا بالعلم ، أو امكانية العلم بين الخصوم فى الدعوى القضائية **لأن ذلك هو** المفترض المنطقى لامكانية المواجهة بينهم فى الإجراءات القضائية ، وأداة العلم **هى الإعلان** ، والتى يتكفل قانون المرافعات المصرى بتنظيم وسائله ، وتلعب فيها الشكلية الدور الأساسى ، ولكن متى كان من الصعب تحقيق العلم الفعلى بين الخصوم فى الدعوى القضائية ، فإن المشرع الوضعى المصرى يكتفى باتاحة الفرصة للعلم ، من خلال الوسائل التى يحددها ويجب أن يتم الإعلان بالوسائل وفى الشكل الذى حدده قانون المرافعات المصرى ، **لأنها هى التى تضمن** اتاحة الفرصة للعلم ، ويعد مبدأ اتخاذ **الإجراءات** القضائية فى مواجهة الخصوم أحد المبادئ الأساسية التى لاغنى

عنها لأى نظام قضائى ، لتعلقه بحسن سير القضاء ، وتنظيمه ، والذى يتطلب – **وباعتباره أهم تطبيقات حق الدفاع للخصوم** – أن تتخذ جميع الإجراءات القضائية فى مواجهة الخصوم ، بحيث يعلمون بها ، سواء عن طريق إجرائها فى حضورهم ، كإبداء الطلبات القضائية ، وإجراء التحقيقات . أو عن طريق إعلانهم بها ، أو تمكينهم من الإطلاع عليها ، ومناقشتها ، لكى يتمكنوا من الدفاع عن مصالحهم ، والرد على الادعاءات المقدمة من الخصم الآخر .

ولايجوز للمدعى أن يبدى فى الجلسة التى تخلف فيها خصمه طلبات قضائية جديدة ، أو أن يعدل ، أو يزيد فى الطلبات القضائية الأولى ، كما لايجوز للمدعى عليه أن يطلب فى غيبة المدعى الحكم عليه بطلب قضائى ما ويجب ألا يبنى القاضى حكمه القضائى إلا على الأقوال التى سمعها والمستندات التى قدمت إليه أثناء المرافعة ، وأن يمتنع بعد إقفال باب المرافعة عن سماع أقوال من أحد طرفى الخصومة القضائية فى غيبة الطرف الآخر ، وعن قبول أية ورقة لم يطلع عليها خصمه ، كما يجب إعلان الخصوم بالحضور فيما يجرى من أعمال التحقيق المختلفة ولم يكتف المشرع الوضعى المصرى بتمكين كل خصم من الإطلاع على الإدعاءات المقدمة من خصمه . ومناقشتها ، وانما حرص أيضا – **إمعانا فى احترام مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** – على دعوة الخصوم إلى جلسة محددة لنظر الدعوى القضائية ، فاجتماع الخصوم بأنفسهم أمام المحكمة فى اليوم ، والساعة المحددتين لنظر الدعوى القضائية يضمن تنويرهم ، واسترعاء نظرها إلى نقاط هامة فى القضية خاصة فيما يتعلق بإجراءات الإثبات . فقد حرص المشرع الوضعى المصرى على تحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية فى الخصومة القضائية المدنية فور نشأتها ، فإذا كانت الخصومة القضائية تنشأ بمجرد إيداع المدعى لصحيفة دعواه القضائية ، مرفقا بها جميع المستندات المؤيدة لها ، ومذكرة شارحة – فإنها لاتنعقد – **كأصل عام** – إلا بإعلان هذه الصحيفة إلى المدعى عليه . وبذلك ، فإن المشرع المصرى يمكن المدعى عليه من العلم بالطلبات القضائية المقدمة ضده ، حتى يمكنه من إبداء دفاعه . فقد تم إعلانه بصحيفة الدعوى القضائية ، والتى من بياناتها الجوهرية وقائع الدعوى القضائية ، وطلبات المدعى ، وأسانيدها ، كما يمكنه أن يطلع فى قلم كتاب المحكمة على المذكرة الشارحة ، والمستندات التى قدمها المدعى .

وتصل أهمية مبدأ اتخاذ الإجراءات القضائية فى مواجهة الخصوم إلى درجة أن كل حكم قضائى يخل به يعتبر حكما قضائيا باطلا ، وكل نص تشريعى يكون مخالفا له ، يجب اعتباره نصا قانونيا غير دستورى ، فالعدالة التى تقتضى مساواة كافة الأشخاص أمام القضاء ، تتطلب من القاضى الذى يتصدى للفصل فى نزاع – **وبحكم وظيفته** – **ألا يفصل فيه إلا بعد سماع أقوال كافة أطراف الخصومة القضائية ، أو أن يتيح لهم الفرصة لتمكينهم من تقديم مالديهم من أدلة** ، ووسائل دفاع مختلفة ، بقصد اظهار الحقيقة ، وإقناعهم بأحقيتهم فى الحماية القضائية ، وهناك

من قام بنقل قواعد وآثار فقهية رومانية إلى اللغة العربية ، وأشار إلى وجود أكثر من أثر فقهى روماني يقرر قاعدة : " **أنه يجب على القاضى ألا يحكم قبل سماع الخصم الآخر** " ، حيث قيل : " **لايجوز الحكم على من لم يسمع ، أو لم يستدع** " كما قيل : " **تقضى العدالة بعدم جواز الحكم على إنسان من غير سماع أقواله** " ، وقيل أيضا : " **إذا لم يسمع القاضى حجة الخصم ، فقضاؤه لايكون حكما ، بل عملا من أعمال اللصوص ، وقطاع الطرق** " ، وحضور الخصم أمام القاضى للدفاع عن مصالحه لايكون أساسيا لصحة الإجراءات القضائية ، وإنما يكفى أن يمكن من الحضور بنفسه ، أو عن طريق وكيله فإذا ماتخلف رغم ذلك ، فإن الحكم القضائى الصادر فى غيبته يكون صحيحا فالأصل أن يحضر كل من الخصمين لإبداء أوجه دفاعه ، حتى تكتمل الصورة أمام القاضى ، وتنظر هيئة المحكمة الدعوى القضائية بحضور جميع أطرافها بأنفسهم فى اليوم ، والساعة المحددتين لنظرها ، وهذا هو الوجه النموذجى للعدالة ، لأن القاضى يستطيع بذلك أن يفصل فى الدعوى القضائية طبقا للعدالة ، بعد أن يستمع إلى كل أطرافها ، فحضور الخصم بنفسه أمام هيئة المحكمة التى سوف تتصدى لنظر الدعوى القضائية يكون أبلغ فى إقناعها بأقواله ، وطلباته ، كما أن صاحب الحق يكون أقدر من غيره فى التدليل على حقه بنفسه ، بل والتأثير على عدالة المحكمة – **والتى قد تتجاوب معه ، وتصل إلى الحقيقة فى أقرب وقت ممكن** – ويضمن تنوير المحكمة ، واسترعاء نظرها إلى نقاط هامة فى الدعوى القضائية ، خاصة فيما يتعلق بإجراءات الإثبات ، فحضور الخصم بنفسه أمام المحكمة فى اليوم ، والساعة المحددتين لنظر الدعوى القضائية ، وأثناء إدلاء الشاهد بأقواله ، قد يكون له وقعه عليه – **أى على الشاهد** – والذى قد ترتجف فيه أحاسيسه الداخلية بالعدالة الربانية ، فينسى التأثيرات ، والضغوط الخارجية التى لو ترك وشأنه ، لأصبح عرضة للتأثر بها .

كما أن حضور الخصم أمام المحكمة فى اليوم ، والساعة المحددتين لنظر الدعوى القضائية قد يتيح له مناقشة الشاهد ، أو توجيه الخبير أثناء قيامه بمأموريته التى انتدب من أجلها ، بما يخدم العدالة بطريقة قد لاتحققها وسيلة أخرى – **أيا كانت فائدتها** .

وتختلف أحكام حضور الخصوم أمام هيئة المحكمة التى سوف تتصدى لنظر الدعوى القضائية بحسب تعدد درجات التقاضى ، وطبقاتها ، وبحسب ماإذا كان أحد الخصوم شخصا طبيعيا ، أم شخصا معنويا . كما أن حضور الخصوم أمام هيئة المحكمة التى سوف تتصدى لنظر الدعوى القضائية – **والذى يعتد به قانونا ، وتترتب الآثار القانونية على تحققه ، أو تخلفه** – يغاير كثيرا الحضور الفعلى الذى قد يتبادر إلى الذهن بمجرد النطق به ، وإذا كان الأصل أن القاضى لايفصل فى الدعوى القضائية المعروضة عليه إلا بحضور جميع أطرافها بأنفسهم ، وسماع أقوالهم ، أو تمكينهم على الأقل من ابداء مالديهم من أوجه دفاع ، إلا أن عدم تحقق ذلك لايحول دون الفصل فيها ، ومنح الحماية القضائية لمن يستحقها إذا ماكانت صالحة للفصل فيها ، تمكينا

للقضاء من أداء وظيفته ، وتغليبا لانتماء الخصومة القضائية المدنية إلى القانون العام . فالخصومة القضائية المدنية تعد أداة لعمل سلطة من سلطات الدولة الثلاث ، وهى السلطة القضائية ، ويجب لتحقيق الهدف منها - أى تطبيق القانون - إخضاعها لقواعد القانون العام ، فالدعوى القضائية المدنية متى رفعت ، فإنه يكون على المحكمة أن تفصل فيها ، بصرف النظر عن غياب الخصوم ، أو حضورهم أما إذا كانت الخصومة القضائية غير صالحة للفصل فيها ، فإنه يجب على المحكمة أن تقرر شطبها ، فإذا مابقيت مشطوبة لمدة ستين يوما ، دون تعجيل من أحد الخصوم ، أعتبرت الدعوى القضائية كأن لم تكن " المادة (١/٨٢) من قانون المرافعات المصرى - والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى " ، فقد يتعذر لسبب ، أو لآخر - كسفر ، أو مرض ، أو عاهة ، أو رهبة للجهل بأحكام القانون الوجبة التطبيق على موضوع النزاع المعروض أمام هيئة المحكمة .... إلخ - مثول الأشخاص بأنفسهم أمام هيئة المحكمة التى سوف تتصدى للفصل فى الدعوى القضائية ، وتحقيق موضوعها . وفى مثل هذه الحالات ، وماشابهها ، فإنه يجوز للخصم أن ينيب عنه وكيلا فى الحضور أمام المحكمة ، بل قد يفرض عليه - وفى بعض الحالات - الإستعانة بمحام ، ليرعى مصالحه ، ويدافع عنه ، لما تتوافر لديه من الخبرة ، والثقافة القانونية التى تعين على إظهار الحقيقة واعمال العدالة على الوجه المنشود ، وقد يتعمد الخصم الآخر عدم الحضور أمام المحكمة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، بقصد عرقلة سير الخصومة القضائية فيها ، نكاية بخصمه ، أو كسبا للوقت ، حتى يتوفر له الدليل الذى يفتقده لحظة نشأة الخصومة القضائية . ... إلخ . لذا ، فقد كان لزاما على المشرع الوضعى المصرى أن يوائم بين مراكز الخصوم المتعارضة ، فلايترك لأحد الخصوم أن يسير الخصومة القضائية وفق مشيئته ، وأهوائه ، وإنما يأخذ أيضا فى الإعتبار مراعاة حقوق باقى الخصوم من جهة ، وحسن سير العدالة من جهة أخرى ، وهذا ماأكدته فعلا المادة (١/٨٢) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، بتقريرها أن غياب أحد الخصوم ، لايؤدى إلى الإضرار بحقوق باقى الخصوم الحاضرين ، ولايحول دون السير فى الخصومة القضائية ، وإصدار حكما قضائيا فيها ، مراعاة لجانب بقية الخصوم الحاضرين ، مع عدم تجريد الخصم المتخلف عن المثول أمام المحكمة من كافة الضمانات الأساسية لحماية حقوقه .

• اهتمام المشرع الوضعى المصرى بحماية حقوق دفاع الخصم الغائب فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية يؤكده أن القانون الوضعى المصرى لاينظر إلى حضور الخصم أمام القاضى فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية باعتباره التزاما ، يستحق من يخل به توقيع الجزاء عليه أو يعتبر بغيابه خاسرا دعواه القضائية ، أو مقرا بالوقائع التى تمسك بها خصمه ،

سواء كانت موضوعية ، أم مستعجلة ، فقد يقضى القانون بضرورة حضور الخصم بنفسه أمام هيئة المحكمة التى سوف تتصدى لنظر الدعوى القضائية ، أو تمنحها سلطة الأمر بحضوره بنفسه ، أو بصحبة أحد المحامين المقبولين أمامها " **المادة (١/٢٦٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، بعكس حضور المتهم أمام المحكمة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى الجنائية ، والذى يعتبر التزاما قانونيا مفروضا عليه ، وليس حقا ، أو رخصة له .

ولم يتضمن قانون المرافعات المصرى تعريفا ، أو تنظيما لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، وباستقراء نصوص القوانين الإجرائية ، فإننا نجد تطبيقات عديدة لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ومن ذلك : المادة (٢/٩٧) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والتى تنص على أنه :

" **ومع ذلك يجوز لكل من المدعى والمدعى عليه أن يقدم مستندا ردا على دفاع خصمه أو طلباته العارضة** " ، والمادة (١٦٨) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تنص على عدم جواز قبول المحكمة أثناء المداولة أوراقا أو مذكرات من أحد الخصوم ، دون اطلاع الخصم الآخر عليها ، وإلا كان العمل باطلا ، والمادة (٦٩) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والتى تنص على أنه إذا أذن لأحد الخصوم بإثبات الواقعة بشهادة الشهود ، فإنه يقتضى دائما أن يكون للخصم الآخر الحق فى نفيها بهذا الطريق . والمادة (١١٤) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والتى تنص على أنه إذا وجه الخصم اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر ، فإنه يجوز لهذا الخصم الآخر أن يرد على خصمه اليمين .

وبصفة عامة ، فإن قواعد الإثبات تعد تصويرا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، إذ أن كل دليل يتقدم به الخصم لاثبات مايدعيه ، يكون للخصم الآخر الحق فى نقضه ، وتقديم الدليل العكسى

وبالرغم من اعتبار مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية من أهم تطبيقات حق الدفاع للخصوم ، فإنه قد يستبعد فى بعض الحالات لاعتبارات أجدر ، وأولى بالرعاية منه - كتلك التى تتعلق بعنصر المفاجأة والذى قد يعد خير وسيلة لحماية حقوق من يلجأ إلى استخدامه ، فعلى سبيل المثال : فإن كل من الأوامر الصادرة على عرائض ، وأوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة تصدر فى غيبة من يراد استصدارها فى مواجهتهم ، مما يعني التضحية بمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، لتجريد بعضهم من من حق المواجهة " **المواد (١٩٤) ومابعدها من قانون المرافعات المصرى** " ، إلا أنه مما يقلل من خطورة تلك الإستثناءات أنها تعالج فى معظمها مسائل وقتية ، فضلا عما تحويه من قرينة تؤكد أحقية من يراد استصدارها فى مواجهتهم فى هذه الحماية الوقتية بالرقابة الاحقة ، حيث يمنحون بصفة لاحقة فرصة إلغاء ، أو

تعديل القرارات التى صدرت فى غفلة منهم ، ويتم ذلك فى صورة دعوى قضائية أصلية ، ترفع وفقا للإجراءات العادية للتقاضى ، أو فى صورة رفع تظلمات ضد هذه القرارات الإستثنائية الصادرة فى مواجهتهم ، وفى غفلة منهم ، فيعاد بذلك التوازن بين الخصوم .

الباب الثالث

القاضـــــــى

يعتبر القاضى هو الدعامة الأساسية فى حماية الحقوق ، والمراكز القانونية المشـروعة ، وقـد حظى باهتمام خاص من كافة الدول ، والمنظمات الدولية ، فيمـا يتعلـق بأسـلوب اختيـاره ، وشروط تعيينه ، والضمانات الواجب توافرها له ، حتي يتمكن من القيام بعمله فى حرية ، وأمان . كما نصت معظم دساتير دول العالم على كفالة استقلال القضاء ، والقضاة ، وتكاد لاتخلوا وثيقة دولية تعنى بحقوق الإنسان من النص على استقلال القاضى لانعكاس ذلك على حقوق الإنسان ، وحرياته . فالقاتضى يمثل الملاذ الأخير فى حماية حقوق الأفـراد ، ومصـالحهم المشـروعة ، وحرياتهم .

الفصـــل الأول

إختيار القاضى

من أهم ضمانات القضاء حسن اختيار أعضائه ، فالقاضى هو الشخص الـذى يمسـك ميـزان العدالة ، ويضطلع بحمل الأمانة . لذلك ، يجب أن يختار من أفضل العناصر التى تتميز بـالخلق القويم ، والسيرة الحسنة ، والتأهيل العلمى المناسب ، والذى يمكنه من أداء رسالة إقامـة العـدل بين الناس وأسلوب اختيار القاضى يكون له انعكاسا كبيرا على كفاءة القاضـى ، واسـتقلاله ، وعلى ثقة المتقاضين فى قضائهم ، والذى يتوقف على النظام السياسى ، والإجتمـاعى ، والقـيم السائدة ، والمستوى الثقافى ، ومدى الوعى السياسى لدى أفراد المجتمع ، بحيـث أن الأسـلوب الذى يصلح فى دولة لايكون بالضرورة صالحا للتطبيق فى دولة أخـرى ، وهنـاك أسـلوبين لاختيار القضاة فى القانون المقارن : **الأسلوب الأول** : الإختيار عن طريق الإنتخاب ، **والأسلوب الثانى** : الإختيار عن طريق التعيين .

المطلب الأول

إختيار القضاة عن طريق الإنتخاب

يتفق إختيار القضاة عن طريق الإنتخاب – **وفى اعتقاد مؤيديه** – مع المبادئ الديمقراطية السليمة ، **ويحقق مبدأ اعتبار الأمة مصدر السلطات ويؤدى إلى استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية** ، ويكون أكثر اقترابا من الضمير الإجتماعى ، والذى يحدد مضمون القانون ، **وهناك طرق ثلاث لاختيار القضاة عن طريق الإنتخاب :**

الطريقة الأولى : انتخاب القضاة عن طريق المواطنين أنفسهم " **اختيار القضاة عن طريق الإقتراع العام** " .

الطريقة الثانية : اختيار القضاة بواسطة السلطة التشريعية .

والطريقة الثالثة : اختيار القضاة عن طريق السلطة القضائية .

الفرع الأول

إنتخاب القضاة عن طريق المواطنين أنفسهم

" إختيار القضاة عن طريق الإقتراع العام "

يقوم المواطنون – **وفقا لهذا النظام** – باختيار القضاة عن طريق الإقتراع العام ، لمدة محدودة ، تنتهى بعدها خدمة القاضى ، ويمكن أن يعود القاضى إلى عمله إذا أعيد انتخابه ، وهذا النظام يكون مطبقا فى كل من روسيا ، وبعض الولايات الأمريكية ، وبعض المقاطعات فى سويسرا ، ونظام اختيار القضاة عن طريق المواطنين أنفسهم " **اختيار القضاة عن طريق الإقتراع العام** " – **وفى اعتقاد مؤيديه** – يطبق مبدأ الفصل بين السلطات فى الدولة فى صورته المثالية ، مما يؤدى إلى تحقيق أهم نتائجه المنشودة ، وهى استقلال السلطة القضائية فى مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية ، كما يؤدى إلى زيادة اهتمام الشعب بالقضاء ، وزيادة الصلة بين المحكمة ، والشعب ، مما يزيد من ثقة المواطنين فى قضائهم ، ويدعوا إلى تبسيط الإجراءات ، حتى يستطيع القاضى المنتخب تطبيقها .

ولم يسلم نظام اختيار القضاة عن طريق المواطنين أنفسهم " **اختيار القضاة عن طريق الإقتراع العام** " بدوره من النقد ، لعدم ملاءمته للوظيفة القضائية ، وتعارضه مع مايجب أن يكون عليه القاضى من هيبة ، ووقار ذلك أن العملية الإنتخابية – **عموما** – يشوبها كثيرا من المجاملات ويصاحبها العديد من المهاترات ، والتى لاتتلائم مع جلالة القضاء ، ووقار القاضى ، لأن القاضى سيعمل على استجداء ثقة الناخبين ، من خلال إطلاق الوعود الإنتخابية ، لارضاء الناخبين ، والإستحواذ على أصواتهم . وفى حالة نجاحه ، سيكون القاضى أسيرا لرغبات الناخبين ، وسيسعى إلى تحقيقها ولو على حساب العدالة ، لاعادة انتخابه مرة أخرى .

وإذا كان انتخاب القضاة عن طريق الإقتراع العام يحقق استقلالهم عن السلطة التنفيذية ويحررهم من سلطتها ، إلا أنه يخضعهم لسلطات ، ورغبات الناخبين ، ويجعل من المحاكم ساحة لتصفية الحسابات السياسية بين الأحزاب ، والتشهير بالخصوم السياسيين ، ويدفع الكفاءات إلى هجر العمل بالقضاء ، لأن توقيت مناصب القضاء سوف ينفرهم منها . والخوف من الفشل في الإنتخابات ، يجعلهم لايقدمون عليها .

الفرع الثانى
إختيار القضاة عن طريق السلطة التشريعية

تقوم السلطة التشريعية – **وفقاً لهذا النظام** – باختيار القضاة ، باعتبارها السلطة المنتخبة من الشعب ، والمعبرة عن ضميره ، ووجدانه ، وهذا النظام يكون مطبقاً في بعض الولايات الأمريكية ، والصين ، حيث يتم انتخاب رئيس المحكمة الشعبية العليا بواسطة المجلس الوطني لنواب الشعب " **المادة (٧/٦٢) من الدستور الصينى** " ، واليابان ، حيث يشترط دستورها موافقة مجلس النواب على تعيين قضاة المحكمة العليا " **المادة (٢/٧٩) من الدستور اليابانى** " . ولم يسلم نظام اختيار القضاة عن طريق السلطة التشريعية بدوره من النقد . لأنه يؤدى إلى خضوع القضاة لسيطرة السلطة التشريعية التى تملك تعيينهم ، الأمر الذى يفقد القضاء استقلاله فى مواجهة السلطة التشريعية ، كما أن اختيار القضاة عن طريق السلطة التشريعية سوف يحكمها الإعتبارات السياسية ، دون مراعاة للإعتبارات الموضوعية .

الفرع الثالث
إختيار القضاة عن طريق
الهيئة القضائية ذاتها

يتم إختيار القضاة – **طبقا لهذا النظام** – عن طريق الهيئة القضائية ذاتها ، باعتبارها الجهة **الأكثر** حيدة ، وخبرة فى اختيار أعضائها ، كما يؤدى إلى استقلال السلطة القضائية عن السلطتين **التشريعية** ، والتنفيذية ويبعد القضاء عن الصراعات السياسية ، والمنازعات الحزبية .
ولم يسلم نظام اختيار القضاة عن طريق الهيئة القضائية ذاتها بدوره من النقد ؛ لأنه سوف يقصر الإشتغال بالقضاء على طبقة معينة ، محصورة فى أقارب ، ومعارف أعضاء الهيئة القضائية ، الأمر الذى يؤدى إلى انتشار المحسوبية ، **والشللية** ، واستبعاد أصحاب الكفاءات الذين لايجدون

من يزكيهم ، كما لايستند نظام اختيار القضاة عن طريق الهيئة القضائية ذاتها على أساس دستورى ، لأنه يعهد باختيار القضاة إلى طبقة خاصة دون غيرها ، لاتمثل الشعب ، السلطة التنفيذية .

المطلب الثانى

إختيار القضاة عن طريق التعيين

إختيار القضاة – **وفقا لهذا النظام** – يتم عن طريق رئيس الدولة **باعتباره ممثلا عن الشعب صاحبة الولاية** – حيث يقوم بتعيين القضاة **باعتبارهم موظفين عموميين ، يسرى فى شأنهم مايسرى على سائر الموظفين من أحكام التعيين** – على أن توضع قيودا على السلطة التنفيذية تحول دون استبدادها ، وتلزمها باختيار أفضل العناصر ، وأكثرها كفاءة ، من خلال النص على ضرورة توافر شروط موضوعية محددة فيمن يعين قاضيا ، أو من خلال مشاركة السلطة القضائية فى الإختيار ، عن طريق اعداد قوائم بأسماء المرشحين للعمل بالقضاء ، ويلتزم رئيس الدولة باختيار القضاة من هذه القوائم ، وهذا هو النظام المتبع فى غالبية دول العالم ، ويأخذ القانون المصرى بهذا النظام بالنسبة لرئيس محكمة النقض ، حيث تلزم المادة (٤٤) من قانون السلطة القضائية المصرى رئيس الجمهورية باختيار رئيس محكمة النقض من بين نواب رئيس محكمة النقض ، بعد أخذ رأى مجلس القضاء الأعلى " **المادة (٢/٤٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، وكذلك بالنسبة لمستشارى محكمة النقض ، حيث يقوم رئيس الجمهورية بتعيينهم بموافقة مجلس القضاء الأعلى ، من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العمومية العامة لمحكمة النقض ، ويرشح الآخر وزير العدل " **المادة (٦/٤٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويتم اختيار القضاة فى مصر عن طريق التعيين بقرار من رئيس الجمهورية ، حيث تنص المادة (١/٤٤) من قانون السلطة القضائية المصرى على أنه :

" **يكون شغل الوظائف القضائية سواء بالتعيين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية** " .

فالسلطة القضائية فى مصر هى التى تهيمن على عملية اختيار القضاة فى مصر ، من خلال إشرافها الكامل على كامل الخطوات التى تسبق تعيين القضاة ، ويقتصر دور السلطة التنفيذية على التصديق على هذا الإختيار ، وإصدار القرارات الجمهورية بتعيين من اجتاز بنجاح الإختبارات التى أجرتها ، وأشرفت عليها السلطة القضائية .

الفصل الثانى

تعدد القضاة ، والقاضى الفرد

إختلف فقه القانون الوضعى حول ما إذا كان من الأفضل منح سلطة القضاء إلى قاضى فـرد ، أو تخويلها إلى قضاة متعددين ، ذلك أن المحكمة المشكلة من قاضى واحد يكون لها مزايا ، وعيوب ، وكذلك الوضع بالنسبة للمحكمة المشكلة من قضاة متعددين ، الأمر الذى يزيـد مـن صـعوبة الإختيار والأمر لايتعلق بالمفاضلة بين نظامين مختلفين ، بقدر مايتعلق بتحديد المجال المناسب لكل منهما ، على ضوء التقدير الواقعى للإعتبارات العملية ، وتتمثل مزاياه نظام القاضى الفـرد فى أنه يبعث فى نفس القاضى الشعور بالمسئولية مما يحمله على تحرى الحقيقة ، والتروى فـى إصدار حكمه ، لأن الحكم القضائى ينسب إليه وحده ، ويتحمل مسئوليته .

كما يؤدى نظام القاضى الفرد إلى توفير النفقات ، وتبسيط الإجراءات وسـرعة الفصـل فـى الخصومات القضائية ، أما عيوب نظام تعدد القضاة فتتمثل فى أن انفراد قاضى واحد بالفصـل فى المنازعات التى تقع بين الأفراد والجماعات يزيد من احتمالات وقوعه فى الخطأ ، ويجعلـه أكثر عرضه لتأثير الرأى العام عليه ، ويزيد من احتمالات تحيزه ضد خصم معـين وتتمثـل مزايا نظام تعدد القضاة فى أنه يمثل ضمانة هامة لتحقيق العدالة ، لأن المداولة ، والمشورة بين أعضاء المحكمة – والتى تسبق صدور الحكم القضائى – تضمن الوصول إلى آراء تكون أقرب للحقيقة ، كما أن نظام تعدد القضاة ينفى شبهة التحيز ، لأنه يجعل من كل قاض رقيبا على الآخر ولايتصور اجماع هيئة المحكمة على التحيز لخصم دون آخر .

كما أن نظام تعدد القضاة يضمن استقلالهم ، لأنه يجعل القاضى أكثر شجاعة فى ابـداء الأراء ، كما أن سرية المداولة تشجع كل عضو أن يقول رأيه صراحة ويبعده عن أى مؤثرات خارجية ، ويستطيع القاضى الذى يتعرض للضغط الخارجى أن يحتمى بسرية المداولة .

أما عيوب نظام تعدد القضاة ، فتتمثل فى أنه يؤدى إلى توزيع المسئولية ، ويدفع القاضى إلـى الإعتماد على الآخرين فى العمل ، طالما كانت الأحكام القضائية تنسب إلى الأعضاء جميعـا ، دون أفضلية لأحد ، كما أن تعدد القضاة لايؤدى بالضرورة إلى المشاورة ، والمداولة ، لأن الذى يجرى عليه العمل فى المحاكم المشكلة من قضاة متعددين أن يقوم رئيس المحكمة بتوزيع القضايا على الأعضاء ، ويكلف كل عضو بكتابة التقارير عن القضايا المكلف بها ، ويوافقـه الأعضـاء الآخرين على ماانتهى إليه فضلا عما يحمله نظام تعدد القضاة لخزانة الدولة من أعباء ماليـة ، لمواجهة زيادة عدد القضاة الذى يتطلبهم تطبيقه من الناحية العملية .

وقد حاول النظام القضائى المصرى التوفيق بين النظامين " نظام القاضى الفرد ، ونظـام تعـدد القضاة " ، فهو لم يأخذ بنظام تعدد القضاة بصفة مطلقة ، كما لم يتخل عن نظام القاضى الفـرد بصفة مطلقة ، فالقاعدة فى القانون المصرى هى الأخذ بنظام تعدد القضاة ، وجعله النظام السـائد

والغالب فى المحاكم الإبتدائية ، ومحاكم الإستئناف . ومحكمة النقض ، أما نظام القاضى الفـــرد ، فقد حصره القانون المصرى فى المحاكم الجزئية ومحاكم الأمور المستعجلة ، ومحاكم التنفيذ .

الفصل الثالث
الشروط الواجب توافرها
فيمن يعين فى وظائف القضاء فى مصر

تضمنت المادة (٣٨) ومابعدها من قانون السلطة القضائية المصرى مجموعة من الشروط الواجب توافرها فيمن يعين فى وظائف القضاء ، والتى يقسمها فقه القانون الوضعى إلى طائفتين : إحداهما : **عامة** ، يتعين توافرها فى فيمن يعين فى وظائف القضاء فى مصر ، بحيث لايجوز لأى شخص أن يعين قاضيا ، مالم تتوافر هذه الشروط لديه ، وثانيهما : **خاصة** ، تتعلق بشغل درجات القضاء ، والشروط الواجب توافرها فى كل درجة منها ؛ وقد وردت الشروط العامة الواجب توافرها فيمن يعين فى وظائف القضاء فى مصر فى المادة (٣٨) من قانون السلطة القضائية المصرى ، وتدور حول مجموعة من الصفات الواجب توافرها فيمن يعين قاضيا - أيا كانت الدرجة التى يشغلها فى السلك القضائى - وهى :

الشرط الأول - أن يكون متمتعا بجنسية جمهورية مصر العربية ، وكامل الأهليـــة المدنية :

يجب أن يكون القاضى مصريا ، لأن القضاء مظهرا من مظاهر سيادة الدولة ، لايتـــولاه غيـــر المصريين ، ويستوى أن تكون الجنسية المصرية أصلية ، أو مكتسبة ، لأن المشرع المصرى لم يحدد نوعها ، وإنما اكتفى بأن يكون المتقدم لشغل وظيفة القضاء مصريا . كما يتعين أن يكـــون الشخص الذى يتقدم لشغل وظيفة القضاء كامل الأهلية ، لأنه لايجوز أن يلى القضاء ناقص أهلية لأى سبب كان ، ويجب فيمن يلى وظيفة القضاء . بالإضافة إلى كمال أهليتـــه أن تتـــوافر فيـــه صفات خاصة ، من حيث رجاحة العقل ، ونضج التفكير ، واستقامة السلوك .

الشرط الثانى - ألا يقل سن من يتقدم لشغل وظيفة القضاء عن ثلاثين ســـنة ، إذا كان التعيين بالمحاكم الإبتدائية ، وعن أربعين سنة ، إذا كـــان التعيـــين بمحـــاكم الإستئناف ، وعن ثلاثة وأربعين سنة ، إذا كان التعيين بمحكمة النقض :

فيشترط فيمن يعين فى وظائف القضاء بمصر أ، يكون قد بلغ سنا معينة والتى تختلف حسب الدرجة التى يعين بها القاضى ، والمحددة فى المادة (٣٨) من قانون السلطة القضائية المصرى .

الشرط الثالث – أن يكون حاصلا على إجازة الحقوق من إحدى كليات الحقوق بجامعات جمهورية مصر العربية ، أو شهادة أجنبية معادلة لها .

الشرط الرابع – ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم ، أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ، ولو كان قد رد إليه اعتباره .

الشرط الخامس – أن يكون محمود السيرة ، حسن السمعة .

والشرط السادس – الخبرة :

والتى تختلف بحسب الدرجة التى سيعين فيها القاضى ، والأصل أن يتم تعيين القضاة عند بداية السلم الوظيفى من بين أعضاء النيابة العامة ، ثم يصعدوا بالترقية إلى أعلى درجات السلم القضائى . فمن الشروط الخاصة الواجب توافرها فيمن يعين فى وظائف القضاء نجد الخبرة القانونية . والتى تلعب دورا هاما فى شغل وظائف القضاء بمصر . فلا يعين فى تلك الوظائف سوى من سبق له الإشتغال بالأعمال القانونية ، من أجل أن يكتسب خبرة ، ودراية فى فهم قواعد القانون التى يطبقها على الدعاوى القضائية المعروضة عليه للفصل فيها . ولذا ، فإنه لايعين قاضيا إلا من سبق له العمل بالنيابة العامة ، أو هيئة قضايا الدولة حاليا ، فضلا عن أن هناك طائفة أخرى – **كالمحامين** . وأ**عضاء هيئات التدريس بكليات الحقوق وهيئات تدريس القانون بالجامعات المصرية** – يمكنهم شغل وظائف القضاء فى مصر ، ولكن يشترط بالنسبة لهم – **بالإضافة إلى الشروط العامة المتقدمة** – توافر شروطا خاصة تختلف بحسب الدرجة المراد شغلها وبحسب ماإذا كان من المحامين ، أو من أعضاء هيئات التدريس بكليات الحقوق .

ويجب على القضاة قبل مباشرة وظائفهم أداء اليمين الآتية " **أقسم بالله العظيم أن أحكم بين الناس بالعدل وأن أحترم القوانين " المادة (٧١) من قانون السلطة القضائية المصرى "** ، ويكون أداء اليمين أمام رئيس الجمهورية بالنسبة لرئيس محكمة النقض . أما نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الإستئناف . فإنهم يؤدون اليمين أمام إحدى دوائر محكمة النقض . أما ماعداهم من رجال القضاء . فإنهم يؤدون اليمين أمام إحدى دوائر محاكم الإستئناف " **المادة (٧١) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

ولم يشترط القانون الوضعى المصرى فيمن يتولى القضاء أن يكون رجلا ، لأن الشروط جاءت عامة ، وتنطبق على الجنسين . لذا ، فقد اختلف فقه القانون الوضعى حول هذه المسألة .

فذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى عدم جواز تولية المرأة القضاء على أساس أن القضاء رسالة ، وليس وظيفة – كسائر الوظائف – يقتضى فيمن يتولاه صفات متعددة ، حتى يستطيع تحمل مشقته ، والمرأة بحكم تكوينها ، وبالنظر إلى طبيعتها ، لاتقوى على العمل الشاق ، والمرأة رقيقة العاطفة ، يسهل التأثير عليها ، كما أنها فى الغالب تميل مع الهوى ، وتغلب دواعى

العاطفة على مقتضى العقل ، والحكمة ، الأمر الذى يتعارض مع العمل بالقضاء ، ومناط تطبيق مبدأ المساواة بين المرأة ، والرجل فى مختلف المجالات : هو عدم مخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية ، والتى تعتبر المصدر الرئيسى للتشريع بنص المادة الثانية من الدستور المصرى ، كما قيدت المادة الحادية عشرة من الدستور المصرى إعمال مبدأ المساواة فى عدم اخلاله بأحكام الشريعة الإسلامية الغراء .

بينما ذهبت غالبية فقه القانون الوضعى – **وبحق** – إلى جواز اشتغال المرأة بالقضاء ، لانطباق الشروط الواجب توافرها فيمن يولى القضاء على كل من المرأة ، والرجل ، وأن المشرع المصرى لو شاء أن يقصر وظائف القضاء على الرجال ، لنص على اعتبار الذكورة شرطا للتعيين ، ومنع اشتغال المرأة بالقضاء لايستند إلى أساس من القانون المصرى ، فضلا عن مخالفته للأصول الدستورية ، والتقاليد هى وحدها التى حالت دون تولية المرأة القضاء فى مصر ، ولايجوز أن تقف التقاليد عقبة أمام تطبيق القانون فقصر التعيين فى القضاء على الرجال يتعارض مع مبدأ المساواة الذى ورد النص عليه فى أكثر من موضع فى الدستور المصرى ، فالمادة (٤٠) من الدستور المصرى تنص على أنه :

" **المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق ، والواجبات العامة ، لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة** " . كما ورد نفس المعنى فى المادتين (١١) ، (١٤) من الدستور المصرى ، والمرأة المصرية قد اقتحمت كافة مجالات العمل ومارست مختلف أنواع العمل القانونى ، فهى تعمل بالمحاماه ، وتدريس القانون فى الجامعات ، وقضايا الدولة ، والنيابة الإدارية ، كما تعمل بالتحكيم والتحكيم قضاء ، ووصلت إلى كرسى الوزارة ، وأثبتت جدارتها فى التمثيل النيابى ، وإذا كان القضاء مظهرا من مظاهر سيادة الدولة ، ولايتولاه إلا من كان مصريا ، فإن الرجال ، والنساء يكونوا سواء فى التمتع بالجنسية المصرية ، والدول الأجنبية ، وبعض الدول العربية – **كالمغرب ، والسودان** لاتفرق بين الرجل ، والمرأة بالنسبة للعمل بالقضاء .

ويجب أن يتوافر فى القاضى العديد من الصفات الفنية ، والأخلاقية فيجب أن يكون متصفا بالنزاهة التامة ، والإستقلال المطلق ، وضبط النفس والذكاء ، وأن يكون متمكنا من العلوم القانونية ، خبيرا بالقضاء ، وبالإنسان راجح العقل ، حسن الفهم ، دائم النظر فى أحوال البشر ، وفى نفسه هو خاصة ، وأن يكون فيلسوفا اجتماعيا ، واسع الإطلاع ، هادئ الفكر متواضعا ، فإذا أضيف إلى ذلك قدرته على مقاومة أهوائه ، واصلاح ذات نفسه ، كان جديرا أن يسمى قاضيا .

وتختلف الوظيفة القضائية عن غيرها من الوظائف الأخرى فى أن واجبات القاضى لاتقتصر على عمله ، وإنما تمتد إلى سلوكه ، ومسلكه خارج العمل ، لانعكاس ذلك على عمله . ونتيجة

لذلك ، فإن مايكون مباحا لغير القاضى من الموظفين ، يحظر عليه اتيانه ، حفاظا على كرامتـــه وصيانة لهيبته ، وتأكيدا لاستقلاله .

ومن المحظورات العامة التى يمتنع على القاضى ممارســتها الإشــتغال بالسياســة ، أو العمــل بالتجارة ، أو مباشرة التحكيم دون الحصول على اذن بذلك من مجلس القضاء الأعلى .

كما توجد إلتزامات أخرى مهنية يجب على القاضى مراعاتها ، مثل حلف اليمين قبل ممارســة العمل ، والحفاظ عى سرية المداولات " **المادة (٧٤) من قانون السلطة القضائية المصرى "** ، ومراعاة ماتنص عليه المادة (٧٥) من قانون السلطة القضــائية المصــرى – **فيمــا يتعلــق بتشكيل الدوائر** – من عدم جواز أن توجد صلة قرابة ، أو مصاهرة بين القضـــاة فـــى الـــدائرة الواحدة ، كذلك بين أحد القضاة ، وممثل النيابة العامة ، أو ممثل أحد الخصوم ، أو المدافع عنه .

كما يجب على القاضى أن يقيم فى البلد التى يكون فيها مقر عمله " **المادة (٧٦) مــن قــانون السلطة القضائية المصرى "** .

كما لايجوز للقاضى أن يتغيب ، أو ينقطع عن مقر عمله ، دون اخطار رئيس المحكمة " **المـــادة (٧٧) من قانون السلطة القضائية المصرى "** .

الفصـــــل الرابع

ضمانات القضاة

من خير ضمانات القاضى تلك التى يستمدها من قراره نفسه ، وخير حصن يلجأ إليه هو ضميره ، فقبل أن تفتش على ضمانات القاضى ، فتش عن الرجل تحت وسام الدولة ، فلن يصنع الوسام منه قاضيا ، إن لم يكن له بين جنبيه نفس ، وعزة ، وكرامة ، وغضبة القاضى ، لسطانه ، واستقلاله وهذه الحصانة الذاتية ، وهذه العصمة النفسية هى أساس استقلال القضاء لاتخلقها نصوص ، ولاتقررها قوانين ، إنما تقرر القوانين الضمانات التى تؤكد هذا الحق ، وتعززه ، وتسد كل ثغرة قد ينفذ منها أهل السوء إلى استقلال القضاء ، وهى ضمانات وضعية ، تقف بجانب الحصانة الذاتية ، سدا فى وجه كل عدوان ، وضد كل انتهاك لحرمة استقلال القضاء ، بل إن شئت فهى السلاح بيد القوى الأمين ، يذود به عن استقلاله ، ويحمى حماه ، ومن أهم الضمانات التى تحرص كافة الدول الديمقراطية على توفيرها للقضاء هى الإستقلال ، وعدم القابلية للعزل ، وضمانات أخرى عديدة .

المطـلب الأول

إستقلال القضاة

يقصد باستقلال القاضى : عدم خضوعه للضغوط ، وحمايته من ممارسة التأثير عليه من أيـة جهة ، وأن يتمتع بكامل الحرية فى تكوين رأيه وإصدار حكمه ، وهو مطمئنا على كرسيه ، آمنا على مصيره ، ودون أن تمارس عليه ضغوط خارجية ، تفرض عليه آراء مسبقة ، وأن يصـدر القاضى حكمه وهو متجرد تماما من الأهواء ، والأغراض ، فلايقصد من الحكم سـوى إقامـة العدل ، واحقاق الحق ، ودون أن يخشى فى الله لومة لائم أو غضـب حـاكم . وقـد حـرص الدستور المصرى على تأكيد استقلال القضاء ، والقضاة فتنص المادة (١٦٥) منه على أنـه : " **السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، وتصدر أحكامها وفق القانون** " . كما تنص المادة (١٦٨) منه على أنه :

" **القضاة مستقلون لاسلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون ولايجوز لأية سلطة التـدخل فـى القضايا ، أو فى شئون العدالة** " .

ولايكفى أن يكون القاضى مستقلا استقلالا وظيفيا ، بمعنى ألا يخضع فى عمله لسلطة رئاسـية ، تملى عليه مايقضى به فى الدعوى القضائية المعروضة عليه ، وأن يكون خاضعا للقانون الـذى يقوم بتطبيقه ، بناء على مايمليه عليه ضميره ، واقتناعه ، وإنما يجب كذلك أن يكـون القاضـى مستقلا استقلالا شخصيا ، بمعنى تأمينه من الحاجة ، وتحريره مـن الخـوف ، بـالنص علـى ضمانات قانونية .

ولايتعارض مع استقلال القاضى فرض نوعا من الرقابة الخارجية لاتمس قراره ، ولاتؤثر عليه فى تكوين اقتناعه ، وإنما تراقب سلوكه ، أو فرض نوعا من الرقابة موضوعية عليه ، تتمثل فى طرق الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة منه ، لأنها لاتصدر عن سلطة رئاسية ، وإنما هـى رقابة لاحقة على صدور الحكم القضائى .

المطلب الثانى

عدم قابلية القضاة للعزل

يقصد بعدم قابلية القضاة للعزل : عدم جواز فصل القاضى ، أو ابعاده عـن عملـه القضـائى **بارادة الحكومة** ، **ويعتبر هذا من المبادئ الأساسية فى النظام القضائى ، لأنـه يؤكـد اسـتقلال القضاء ، ويحمى القضاة من الفصل التعسفى ، أو العزل غير المبرر ، إذا لم تصـادف أحكامـه**

هوى الحكومة ، وقد أخذت بمبدأ عدم قابلية القضاة للعزل معظم دول العالم ، وضمنته في دساتيرها ، وقد ورد النص عليه في الدستور المصري ، في المادة (١٦٨) منه ، والتي تنص على أنه :

" **القضاة غير قابلين للعزل ، وينظم القانون مساءلتهم تاديبيا** " .

كما ورد النص عليه أيضا في قانون السلطة القضائية المصري ، في المادة (٦٧) منه ، والتي تنص على أنه :

" **مستشارو محكمة النقض ومحاكم الإستئناف والرؤساء بالمحاكم الإبتدائية وقضاتها غير قابلين للعزل ، ولاينقل مستشارو محكمة النقض إلى وظائف أخرى إلا برضائهم** " ، **ويطبق مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل على جميع القضاة ، وأعضاء النيابة العامة – عدا معاوني النيابة** – " **المادة (٦٧) من قانون السلطة القضائية المصري** " .

ولايمثل مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل امتيازا شخصيا لهم ، ولايهدف إلى جعل الوظيفة القضائية ملكا لهم ، تكفل استمرارهم في عملهم ، مهما شاب سلوكهم من مآخذ ، أو ماارتكبوا من أخطاء ، وانما يهدف إلى حماية القاضي ضد الحكومة ، من احتمالات النقل التعسفي ، أو العزل من الوظيفة بغير الطريق التأديبي ، فيخضع القاضي لما يخضع له سائر الموظفين من حيث الإحالة إلى المعاش ، فهو يحال إلى المعاش ببلوغه سنا معينة ، كما يمكن أن يحال مبكرا إذا تبين عجزه لأسباب صحية عن القيام بوظيفته على وجه لائق " **المادة (١/٩١) من قانون السلطة القضائية المصري** " ، ويجوز احالته إلى المعاش ، أو نقله لوظيفة غير قضائية ، بسبب عدم صلاحيته ، أو عدم كفاءته لأداء الوظيفة القضائية " **المادتان (١١١) ، (١١٢) من قانون السلطة القضائية المصري** " . كما يمكن للقاضي أن يستقيل من عمله . ويرتب قانون السلطة القضائية المصري حكمين لاستقالة القاضي على خلاف المعمول به في قانون العاملين بالدولة ، **الأول** : اعتبار استقالة القاضي مقبولة من تاريخ تقديمها للسيد وزير العدل ، وليس من تاريخ الموافقة عليها – **إذا كانت غير مقترنة ، أو معلقة على شرط** – **والثاني** : لا يترتب على استقالة القاضي سقوط حقه في المعاش ، أو المكافأة " **المادة (٧٠) من قانون السلطة القضائية المصري** " .

المطلب الثالث

تقرير قواعد خاصة للقضاة فيما يتعلق بنقلهم وندبهم ، واعارتهم ، وترقياتهم ومرتباتهم ومساءلتهم تأديبيا ، والتحقيق معهم ، ومحاكمتهم جنائيا

الفرع الأول

نقل القضاة

لايكفى النص على مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل ، مالم يصاحبه وضع قواعد ثابتة ، ومحدد تنظم نقلهم ، حتى لايفاجأ القاضى بنقله إلى منطقة نائية ، عقابا له ، أو كوسيلة تهديد ، حتى يرضخ لرغبات الحكومة . لذا ، فإن معظم دساتير العالم تقرن ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل بضمانة عدم قابليتهم للنقل ، لأنهما يكونان بمنزلة واحدة بالنسبة لاستقلال القضاء . فيجب أن يكون نقل القضاة بناء على قواعد محددة سلفا ، حتى لايكون نقل القضاة سلاحا لترهيبهم ، أو أداة لترغيبهم ، وقد وضع المشرع المصرى قواعد محددة لنقل القضاة ، وهى :

(أ) رؤساء دوائر محكمة استئناف القاهرة ، ومستشاروها ، لايجوز نقلهم إلى محكمة أخرى إلا برضائهم ، وموافقة مجلس القضاء الأعلى " **المادة (١/٥٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، أما مستشارو محاكم الإستئناف الأخرى ، فيكون نقلهم إلى محكمة استئناف القاهرة ، تبعا لأقدمية التعيين ، بمراعاة أن يكون النقل من محكمة استئناف أسيوط إلى محكمة استئناف بنى سويف ، ثم إلى الإسماعيلية ، ثم إلى المنصورة ، ثم إلى طنطا ثم إلى الأسكندرية ، ويكون النقل بقرار من رئيس الجمهورية ، وبموافقة مجلس القضاء الأعلى " **المادة (٤/٥٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويعتبر تاريخ النقل هو تاريخ تبليغ القاضى بالقرار " **المادة (٤/٥٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

(ب) الرؤساء والقضاة بالمحاكم الإبتدائية ينقلون بقرار من رئيس الجمهورية – **بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى** – والذى يحدد فيه المحاكم التى يلحقون بها ، ويعتبر تاريخ النقل من تاريخ التبليغ بالقرار " **المادة (٥٣) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، وينقل القاضى ، أو الرئيس بالمحكمة إذا أمضى خمس سنوات فى محاكم القاهرة ، والأسكندرية والجيزة ، وبنها ، وأربع سنوات فى محاكم بنى سويف ، والفيوم ، والمنيا وباقى محافظات الوجه البحرى ،

وسنتين فى محاكم أسيوط ، وسوهاج ، وقنا ، وأسوان " المادة (١/٥٩) من قانون السلطة القضائية المصرى " ويجوز بناء على طلب القاضى ، أو رئيس المحكمة ، وموافقة مجلس القضاء الأعلى ألا ينقل إلى محاكم المنطقة الأولى ، ليبقى فى المنطقة الثانية أو الثالثة ، أو ألا ينقل إلى محاكم المنطقة الثانية ، ليبقى فى المنطقة الثالثة " المادة (٢/٥٩) من قانون السلطة القضائية المصرى " ، ويستثنى من قيد المدة بالنسبة لمحكمتى القاهرة ، والأسكندرية القضاة ، والرؤساء بالمحاكم الحاصلون فى آخر تقدير كفايتهم على درجة كفء ، بشرط أن يكون تقديرهم السابق بدرجة فوق المتوسط " المادة (٣/٥٩) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

الفرع الثانى

ندب القضاة

حماية لاستقلال القضاء ، وتوفير الطمأنينة ، والأمان لأعضائه ، واعمالا على استقرارهم ، وضع المشرع الوضعى المصرى ضوابط تنظم ندب القضاة ، وهى :

الضابط الأول :

يجوز للسيد وزير العدل – **عند الضرورة** – أن يندب مؤقتا للعمل بمحكمة النقض أحد مستشارى محاكم الإستئناف – **ممن تتوافر فيهم شروط التعيين فى وظيفة مستشار بمحكمة النقض** – لمدة ستة أشهر ، قابلة للتجديد لمدة أخرى ، بعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها ، والجمعية العامة لمحكمة النقض ، وموافقة مجلس القضاء الأعلى " المادة (٥٥) من **قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الضابط الثانى :

يجوز للسيد وزير العدل – **عند الضرورة** – أن يندب أحد مستشارى محاكم الإستئناف للعمل فى محكمة استئناف غير **المحكمة التابع لها** ، لمدة **لاتتجاوز** ستة أشهر ، **قابلة للتجديد** لمدة أخرى ، بعد أخذ رأى الجمعية العامة **للمحكمة التابع لها ، وبعد موافقة مجلس القضاء الأعلى " المادة (٥٦) من قانون السلطة القضائية المصرى "** .

الضابط الثالث :

يجوز للسيد وزير العدل أن يندب أحد مستشارى **محاكم الإستئناف مؤقتا للعمل بالنيابة العامة** ، لمدة **لاتجاوز ستة أشهر ، قابلة للتجديد** لمدة أخرى **بعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها** ، وموافقة **مجلس القضاء الأعلى " المادة (١/٥٧) من قانون السلطة القضائية المصرى "**

الضابط الرابع :

يجوز للسيد وزير العدل – **عند الضرورة** – أن يندب أحد مستشارى محاكم الإستئناف مؤقتاً لرئاسة إحدى المحاكم الإبتدائية ، لمدة لاتجاوز ستة أشهر ، قابلة للتجديد ، لمدة أخرى ، بعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها ، وموافقة مجلس القضاء الأعلى " **المادة (٢/٥٧) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الضابط الخامس :

يجوز للسيد وزير العدل – **عند الضرورة** – أن يندب الرؤساء والقضاة بالمحاكم الإبتدائية لمحاكم غير محاكمهم ، لمد لاتتجاوز ستة أشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى ، **بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى** " **المادة (٥٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الضابط السادس :

يجوز ندب القاضى مؤقتا للقيام بأعمال قضائية ، أو قانونية غير عمله **أو بالإضافة إلى عمله** ، بقرار من السيد وزير العدل ، بعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها ، **وموافقة مجلس القضاء الأعلى** ، على أن يتولى المجلس المذكور وحده تحديد المكافأة التى يستحقها القاضى عن هذه الأعمال بعد انتهائها " **المادة (٦٢) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

والضابط السابع :

لايجوز ندب القاضى ليكون محكما – **ولو بغير أجر** – بدون موافقة مجلس القضاء الأعلى – **ولو كان النزاع غير مطروح على القضاء** – إلا إذا كان أحد أطراف النزاع من أقاربه ، أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة بدخول الغاية " **المادة (٢/٦٣) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

كما لايجوز بغير موافقة المجلس المذكور ندب القاضى ليكون محكما عن الحكومة ، أو إحدى الهيئات العامة متى كان طرفا فى نزاع يراد فضه بطريق التحكيم . وفى هذه الحالة ، **يتولى هذا المجلس** وحده تحديد المكافأة التى يستحقها القاضى " **المادة (٢/٦٣) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

فمن المسلم به أن أطراف المنازعة المراد الفصل فيها عن طريق التحكيم يستطيعون اختيار محكميهم من بين موظفى الدولة ، وعمالها ، إذ كثيرا مايتفق الأطراف المحتكمون على تحكيم بعض مهندسى الحكومة فى المنازعات التى يمكن أن تنشأ ، أو نشأت فعلا بين المقاولين ، وأرباب الأعمال ، وقد يكون محكما من يكون من بين موظفى المحاكم ، كالمحضر والكاتب ، وغيرهما ، والقانون الوضعى المصرى – **كأصل عام** – لم يجز تحكيم القضاة ، ولو كان ذلك بغير أجر ، أو كان النزاع غير مطروح على القضاء حيث أن المادة (٢/٦٣) من قانون السلطة القضائية المصرى رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ ، وتعديلاته المتلاحقة ، والتى كان آخرها

القانون الوضعى المصرى رقم (١٣٥) لسنة ١٩٨٤ ، قد منعت كأصل عـام اختيـار القضـاة كمحكمين ، على أساس أن التحكيم يكون فى مقابل أتعاب . والتى قد تكون مرتفعة ، مما يـؤثر على **استقلال القضاة** ، وخضوعهم لتأثير الأشخاص ذوى النفوذ ، والقدرة الإقتصادية ، كما أنـه يخشى **أن يهتم القضاة** بعملهم كمحكمين على حساب عملهم كقضاه . ومع ذلـك ، فإنـه يجـوز اختيار القضاة كمحكمين فى حالتين :

الحالة الأولى : إذا أجاز لهم مجلس القضاء الأعلى ذلك .

والحالة الثانية : إذا كان أحد أطراف النزاع قريبا للقاضى ، أو صهرا له لغاية الدرجة الرابعـة ، فإنه يجوز تحكيمه فى هذا النزاع ، ولو بغير موافقة مجلس القضاء الأعلى ، شريطة أن يكون قريبا القاضى خصما حقيقيا فى النزاع ، فإذا لم يكن كذلك ، واختصم ، أو تدخل لمجـرد تحليـل تعيين القاضى محكما ، كان التحكيم باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام فى مصر ، ولايشـترط أن يكون جميع الخصوم من أقارب القاضى ، بل يكفى فقط أن يكون أحد أحد أطراف الخصومة من أقاربه .

والمنع المتقدم يتصل بالقضاة ، والمستشارين ، ولايتصل بأعضاء النيابة العامة ، فيجوز اختيار أعضاء النيابة العامة **وعلى اختلاف درجاتهم** – محكمين .

ويجب **ألا** تزيد مدة ندب القاضى لغير عمله القضائى عن ثلاث سنوات متصـلة ، وأن يخضع الندب **لرقابة** محكمة النقض ، حماية لحقوق القضاة والمتقاضـين ، وأن يكـون ندب القاضـى بموافقته ، حتى لايتخذ ندب القاضى سبيلا للمساس باستقلاله ، ووسيلة لإبعاده عن عمله القضائى

الفـرع الثالث

إعارة القاضى

وضع قانون السلطة القضائية المصرى ضوابطا لإعارة القضاة إلى البلاد العربية ، أو الحكومات ، والهيئات الأجنبية ، وأخضعه لرقابة مجلس القضاء الأعلى ، والذى عليه أن يتحقق من طبيعة **عمل القضاة فى الدولة أو الهيئة المعارون إليها** ، ومن كفاية المرتبات التى يتقاضونها ، **حفاظا على هيبتهم ، وكرامتهم ، وصيانة لحقوقهم .**

ومن ضمانات اعارة القضاة إلى البلاد العربية ، أو الحكومات والهيئات الأجنبية – **والتى يجب مراعاتها** عدم السماح للدول ، **أو الهيئات الأجنبية التى يعار إليها القضاة تحديد أشخاص** القضاة **المعارين** بذواتهم **تحقيقا للمساواة بين جميع القضاة ، وإغلاق باب الإعارات الشخصية .**

ويجوز إعارة القضاة **إلى البلاد العربية ، أو الحكومات الأجنبية أوالهيئات الدولية بقرار من** رئيس الجمهورية – **بعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها القاضى وموافقة مجلس**

القضاء الأعلى – وفى جميع الأحوال لايجوز أن تزيد مدة إعارة القضاة إلى البلاد العربية ، أو الحكومات الأجنبية ، أوالهيئات الدولية عن أربع سنوات " **المادة (٦٥ /١) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

ويجوز أن تزيد مدة إعارة القضاة إلى البلاد العربية ، أو الحكومات الأجنبية ، أوالهيئات الدولية عن أربع سنوات ، إذا اقتضت ذلك مصلحة قومية يقدرها رئيس الجمهورية " **المادة (٢/٦٥) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، وتعتبر مدة إعارة القضاة إلى البلاد العربية ، أو الحكومات الأجنبية ، أوالهيئات الدولية متصلة إذا تتابعت أيامها ، أو فصل بينها فاصلا زمنيا يقل عن خمس سنوات " **المادة (١/٦٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الفــرع الرابع
ترقية القضاة

حدد قانون السلطة القضائية المصرى قواعد يجب مراعاتها عند ترقية القضـاة ، حفاظـا علـى استقلالهم ، ومنعا من تأثير الحكومة عليهم ، فلم يشأ أن يترك أمر ترقيتهم فى يد الحكومة ، حتى لاتستخدمها وسيلة لترغيبهم ، أو ترهيبهم ، فترقى من تلاقى أحكامهم هواها ، وتترك من تغضب عليهم دون ترقية ، فتصبح ترقية القضاة بذلك سيفا مسلطا على رقابهم ، فيختل ميزان العدالـة ، ولايتحقق استقلال القضاة .

ومن الضمانات التى حددها قانون السلطة القضائية المصرى ، والتى تحكـم عمليـة ترقيـة القضاة ، مايلى :

الضمانة الأولى :

أن تكون ترقية القضاة بقرار من رئيس الجمهورية ، بعد موافقة ، أو أخذ رأى مجلس القضاء الأعلى – **بحسب الأحوال** – " **المادة (٤٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الضمانة الثانية :

يجب أن تكون ترقية القضاة بحسب الأقدمية ، والكفاءة " **المادة (٤٩) مـن قـانون السـلطة القضائية المصرى** " .

الضمانة الثالثة :

يمكن أن تكون ترقية القضاة بناء على الكفاءة ، والأهلية ، **فيجوز ترقية القضاة ، والرؤساء** بالمحاكم الإبتدائية ، **ومن فى حكمهم من رجال النيابة العامة للكفاية الممتازة ، ولو لم يحل** دورهم فى الترقية ، متى أمضوا فى وظائفهم سنتين على الأقل ، **وبشرط ألا تزيد نسبة من يرقى**

منهم لهذا السبب على ربع عدد الوظائف الخالية فى كل درجة خلال سنة مالية كاملة ، ويكون اختيارهم بترتيب الأقدمية فيما بينهم ، تشجيعا للعناصر الممتازة من رجال القضاء ، وخلق روح المنافسة ، ودفعهم إلى بذل مزيد من الجهد ، لتحقيق مستوى أرفع من الكفاءة .

الضمانة الرابعة :

حرصت المادة (٤/٤٩) من قانون السلطة القضائية المصرى على وضع معيارا ثابتا لقياس الكفاية الممتازة للقضاة ، حيث نصت على أنه :

" ويعتبر من ذوى الكفاية الممتازة القضاة والرؤساء بالمحاكم الحاصلون فى آخر تقديرين لكفايتهم على درجة كفء أحدهما على الأقل عن عملهم فى القضاء ، بشرط ألا تقل تقديراتهم السابقة جميعا عن درجة فوق المتوسط " .

الضمانة الخامسة :

يقوم السيد وزير العدل المصرى – **قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى بثلاثين يوما على الأقل** – بإخطار رجال القضاء ، والنيابة العامة الذين حل دورهم ، ولم تشملهم الحركة القضائية بشئ غير متصل بتقارير الكفاية التى فصل فيها وفقا للمادة (٨١) من قانون السلطة القضائية المصرى ، أو فات ميعاد التظلم منها فى خلال خمس عشر يوما بالإخطار عن أسباب التخطى ، ولمن أخطر الحق فى التظلم فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإخطار ، ويتم هذا الإخطار بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول " المادة (٢/٧٩) من **قانون السلطة القضائية المصرى** " .

والضمانة السادسة :

جعلت المادة (٦/٤٤) من قانون السلطة القضائية المصرى الترقية تبدأ من تاريخ موافقة ، أو أخذ رأى مجلس القضاء الأعلى ، وليس من تاريخ صدور قرار السيد رئيس الجمهورية .

الفرع الخامس

مرتبات القضاة

يعتبر مرتب القاضى ، وكفايته ضمانة هامة من ضمانات حسن أداء العدالة ، وتحرص معظم الدول على كفالة الحياة الكريمة ، والآمنة للقضاة حتى لاينشغلوا بأعباء الحياة ، ومتطلبات المعيشة ، ولتحقيق الإستقرار المالى والنفسى للقضاة لايكفى إفراد كادرا خاصا لهم ، وإنما يجب كذلك أن تنفرد السلطة القضائية بإعداد ميزانيتها بعيدا عن رقابة كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية ، للحيلولة دون المساس بالقضاء ، والمساومة على استقلاله ، من خلال التحكم فى

مرتبات القضاة . كما يجب أن يرتبط التغيير في جدول مرتبات القضاة ارتباطا آليا بارتفاع مستوى المعيشة ، وفقا للمعايير المعترف بها دوليا ، بحيث يسرى تعديل المرتبات بانتظام أول كل عام ، طبقا لقرار يصدره مجلس القضاء الأعلى .

الفرع السادس
تأديب القضـــاة

يتعرض القاضى للمساءلة التأديبية إذا أخل بواجباته الوظيفية ، وقد نظم قانون السلطة القضـــائية المصرى المساءلة التأديبية للقضاة ، وحدد الحالات التى يجوز فيها مساءلتهم ، بما يحفظ حقوقهم ، ويحمى استقلالهم ، وترك للقاضى الحرية الكاملة فى إبداء رأيه ، وتكوين اقتناعه فى الدعاوى القضائية المطروحة عليه ، وإصدار الأحكام القضائية ، دون أن يعرضه ذلك للمسئولية التأديبيـــة ، ولو ألغى الحكم القضائى الصادر من محكمة الطعن ، وإذا ارتكب القاضى مخالفة تأديبية ، بـــأن أخل بواجباته الوظيفية ، أو سلك سلوكا يتعارض مع مقتضيات الوظيفة القضائية ، فإن الإجـــراء الذى يتخذ ضده يختلف حسب نوع الخطأ الذى ارتكبه ، وحجمه ، فإذا كان الخطأ بسيطا فـــإن رئيس المحكمة يقوم – **من تلقاء نفسه ، أو بناء على قرار من الجمعية العامة للمحكمة** – بتنبيه القاضى إلى ما يصدر منه مخالفا لواجبات ، أو مقتضيات وظيفته ، بعد سماع أقوالـــه ، ويكـــون التنبيه شفاهة ، أو كتابة ، وفى الحالة الأخيرة ، يبلغ صـــورته للســـيد وزيـــر العـــدل " **المـــادة (١/٩٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويجوز للقاضى أن يعترض علـــى التنبيـــه الصادر إليه كتابة من رئيس المحكمة ، بطلب يرفع خلال أسبوع من تاريخ تبليغه إياه إلى اللجنة المنصوص عليها فى قانون مجلس القضاء الأعلى ولهذه اللجنة إجراء تحقيقا عن الواقعـــة التـــى كانت محلا لتنبيه القاضى ، أو تندب لذلك أحد أعضائها ، بعد سماع أقوال القاضـــى ، ولهـــا أن تؤيد التنبيه أو تعتبره كأن لم يكن ، وتبلغ قرارها إلى السيد وزير العدل ، ولايجوز لمن أصـــدر التنبيه أن يكون عضوا بهذه اللجنة " **المادة (٣/٩٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** ". أما إذا تكررت المخالفة ، أو استمرت بعد صيرورة التنبيه نهائيا ، فإن الدعوى القضائية التأديبية ترفع على القاضى " **المادة (٥/٩٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** ".

وإذا ارتكب القاضى خطأ كبيرا ، فإن الدعوى القضائية التأديبية تقام عليه .

وقد أحاط قانون السلطة القضائية المصرى المحاكمة التأديبية للقضـــاة بضـــمانات عديـــدة ، وأهمها :

الضمانة الأولى :

لاتقام الدعوى التأديبية على القاضى إلا من النائب العام ، وبناء على طلب من السيد وزير العدل - من تلقاء نفسه ، أو بناء على اقتراح من رئيس المحكمة التى يتبعها القاضى " المادة (٩٩) من قانون السلطة القضائية المصرى " ، وإذا لم يقم النائب العام برفع الدعوى القضائية التأديبية خلال ثلاثين يوما من تاريخ الطلب ، كان لمجلس التأديب أن يتولى بنفسه الدعوى القضائية بقرار يبين فيه الأسباب " المادة (٣/٩٩) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

الضمانة الثانية :

يشكل مجلس تأديب القضاة برئاسة رئيس محكمة النقض ، وعضوية أقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الإستئناف ، وأقدم ثلاثة من مستشارى محكمة النقض " المادة (١/٩٨) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

ولاتقام الدعوى التأديبية على القاضى إلا بعد إجراء تحقيقا جنائيا ، أو اداريا يتولاه أحد نواب رئيس محكمة النقض ، أو رئيس محكمة الإستئناف يندبه السيد وزير العدل ، بالنسبة للمستشارين ، أو مستشار من ادارة التفتيش القضائى ، بالنسبة للرؤساء بالمحاكم الإبتدائية ، وقضاتها .

الضمانة الثالثة :

تنقضى الدعوى التأديبية باستقالة القاضى ، أو إحالته إلى المعاش " المادة (١٠٤) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

الضمانة الرابعة :

تكون جلسات المحاكم التأديبية سرية " المادة (١٠٦) من قانون السلطة القضائية المصرى " ، ويجب أن يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التأديبية مشتملا على الأسباب التى بنى عليها ، وأن تتلى أسبابه عند النطق به فى جلسة سرية ، ولايجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن " المادة (١٠٧) من قانون السلطة القضائية المصرى " . كما لايجوز نشره " المادة (١١٠) من قانون السلطة القضائية المصرى "

والضمانة الخامسة :

لايجوز الحكم على القاضى إلا بإحدى عقوبتين : اللوم ، أو العزل من الوظيفة " المادة (١٠٨) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

الفرع السابع
ضمانات القضاة أثناء
التحقيق معهم ، ومحاكمتهم جنائيا

حدد قانون السلطة القضائية المصرى ضمانات ، وإجراءات خاصة يجب مراعاتها فى حالة ارتكاب القاضى جناية ، أو جنحة ، حفاظا على استقلاله ، وخوفا من اتخاذ اجراءات الإتهام ، والتحقيق ، أو المحاكمة ذريعة للنيل منه ، والتنكيل به ، ومن هذه الضمانات ، مايلى :

الضمانة الأولى :

يتولى مجلس القضاء الأعلى تعيين المحكمة المختصة بالفصل فى الجنح أو الجنايات التى قد تقع من القضاة ، ولو كانت غير متعلقة بوظائفهم ، ولاتتقيد المحكمة بقواعد الإختصاص القضائى العامة بالنسبة للمكان " المادة (٩٥) **من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الضمانة الثانية :

لايجوز القبض على القاضى ، وحبسه احتياطيا - فى غير حالات التلبس - إلا بعد الحصول على إذن بذلك من مجلس القضاء الأعلى " **المادة (١/٩٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

وفى حالات التلبس يجب على النائب العام عند القبض على القاضى وحبسه أن يرفع الأمر إلى مجلس القضاء الأعلى فى مدة الأربع والعشرين ساعة التالية . ولمجلس القضاء الأعلى أن يقرر إما استمرار حبس القاضى أو الإفراج عنه بكفالة ، أو بغير كفالة ، وللقاضى أن يطلب سماع أقواله عند عرض الأمر على مجلس القضاء الأعلى " **المادة (٢/٩٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . ويحدد مجلس القضاء الأعلى مدة الحبس فى القرار الذى يصدر بحبس القاضى ، أو استمراره ، وتراعى الإجراءات السابقة كلما رؤى استمرار الحبس الإحتياطى بعد انقضاء المدة التى قررتها اللجنة " **المادة (٣/٩٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الضمانة الثالثة :

فيما عدا حالة التلبس ، لايجوز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضى ، أو رفع الدعوى الجنائية ، أو جنحة عليه إلا بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، وبناء على طلب من النائب العام " المادة (٤/٩٦) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

والضمانة الرابعة : ١٣

يجب حبس القضاة ، وتنفيذ العقوبات السالبة للحرية بالنسبة لهم في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين " المادة (٥/٩٩) من قانون السلطة القضائية المصرى ".

المطلب الرابع

تقرير قواعد خاصة للقضاة في التظلم ، والطعن في القرارات الخاصة بشئونهم

حدد قانون السلطة القضائية المصرى قواعد خاصة للقضاة في التظلم والطعن في القرارات الخاصة بشئونهم ، أذكر منها :

القاعدة الأولى :

يجب أن يحاط القضاة علما بكل ما يودع في ملف خدمتهم من ملاحظات أو أوراق أخرى " المادة (٣/٧٨) من قانون السلطة القضائية المصرى ".

القاعدة الثانية :

يجب على السيد وزير العدل إخطار القاضي أو عضو النيابة العامة الذي ينال تقدير متوسط ، أو أقل من المتوسط بدرجة كفايته ، بمجرد انتهاء إدارة التفتيش من تقدير كفايته ، ولمن له التظلم من التقدير في ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره " المادة (٢/٧٩) من قانون السلطة القضائية المصرى ". ويكون قرار مجلس القضاء الأعلى في شأن تقدير الكفاية ، والتظلم منه نهائيا ، وللقاضي الذي حل دوره في الترقية ، ولم تشمله الحركة القضائية التظلم من قرارات تخطيه في الترقية ، على النحو المتبع بالنسبة للتظلم من تقدير كفايته.

والقاعدة الثالثة :

تختص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم – فيما عدا النقل ، والندب – متى كان مبنى الطلب عيبا في الشكل أو مخالفة القوانين ، واللوائح ، أو خطأ في تطبيقها ، أو تأويلها ، أو إساءة استعمال السلطة " المادة (١/٨٣) من قانون السلطة القضائية المصرى ". كما تختص الدوائر السابقة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات " المادة (٢/٨٣) من قانون السلطة القضائية المصرى " والفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات ، والمعاشات ، والمكافآت

المستحقة لرجال القضاء ، والنيابة العامة ، أو لورثتهم " **المادة (٨٣/ ٣) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

المطلب الخامس

مجلس القضاء الأعلى

لايكتمل استقلال القضاء ، إلا إذا اختص القضاء وحده بإدارة شئونه وتسيير أموره بنفسه ، وقد حرصت كافة الدول الديمقراطية على انشاء مجلس أعلى للقضاء يتشكل بكامله من القضاة ، تكون له الهيمنة ، والسيطرة على كل مايتعلق بالقضاء ، والقضاة . وفى مصر ، أنشئ أول مجلس أعلى للقضاء سنة ١٩٣٦ بالمرسوم الملكى رقم (٣١) لسنة ١٩٣٦ ، وكان هذا المجلس برياسة وزير العدل المصرى ، وعضوية أربعة ، وهم : رئيس محكمة النقض ، ورئيس محكمة استئناف القاهرة ، ووكيل وزارة العدل ، والنائب العام ، وأربعة بالإنتخاب من مستشارى محكمتى النقض ، واستئناف القاهرة ، إلا أن هذا المرسوم قد سقط لعدم عرضه صحيحا على البرلمان . لذا ، فقد أصدرالسيد وزير العدل المصرى بتاريخ السابع من ديسمبر سنة ١٩٣٨ قرارا بإنشاء لجنة مؤقتة تبدى الرأى فى تعيين القضاة ، إلى أن صدر قانون استقلال القضاء الأول رقم (٦٦) لسنة ١٩٤٣ ، والذى نص على إنشاء مجلس القضاء الأعلى والمشكل برياسة رئيس محكمة النقض ، وعضوية الوكيل الدائم لوزارة العدل ، ورئيس محكمة استئناف القاهرة ، تنتخبه جمعيتها العمومية لمدة سنتين ، ورئيس محكمة القاهرة الإبتدائية ،

وقد حرصت ثورة (٢٣) يوليو سنة ١٩٥٢على وجود مجلس أعلى للقضاء ، يتولى كل مايتعلق بشئون القضاة ، وقد تضمنت جميع قوانين السلطة القضائية فى مصر موادا تنظم مجلس القضاء الأعلى ، بداية من القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٢ ، ثم القانون الوضعى المصرى رقم (٥٦) لسنة ١٩٥٩ ، والقانون المصرى رقم (٧٤) لسنة ١٩٦٣ وانتهاء بالقانون المصرى رقم (٤٣) لسنة ١٩٦٥ ، والذى استمر العمل به إلى أن ألغى بالقرار الجمهورى الصادر بالقانون المصرى رقم (٨٢) لسنة ١٩٦٩ ، والذى صدر بتاريخ الحادى والثلاثين من شهر أغسطس سنة ١٩٦٩ ، ونصت مادته الأولى على انشاء المجلس الأعلى للهيئات القضائية وإلغاء مجلس القضاء الأعلى ، كما نصت مادته الثالثة على أن يرأس المجلس الأعلى للهيئات القضائية السيد رئيس الجمهورية ، **وعضوية كل من** السيد وزير العدل – **نائبا للرئيس** – وكل من رئيس المحكمة العليا ، ورئيس محكمة لنقض ، ورئيس مجلس الدولة ، ورئيس محكمة استئناف القاهرة والنائب العام ، ورئيس إدارة قضايا الحكومة " **هيئة قضايا الدولة حاليا** " ومديرالنيابة الإدارية ، وأقدم نواب رئيس مجلس الدولة ، ورئيس محكمة القاهرة الإبتدائية ، ويجوز للسيد رئيس

الجمهورية أن يعين بالمجلس عضوين آخرين ممن سبق لهم العمل بالهيئات القضائية فى وظيفة مستشار ، أو مايعادلها على الأقل ، ويكون تعيينهم لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ويتولى المجلس الأعلى للهيئات القضائية الإشراف على الهيئات القضائية . والتنسيق فيما بينهما ، وإبداء الرأى فى جميع المسائل المتعلقة بهذه الهيئات ، كما يتولى دراسة . واقتراح التشريعات الخاصة بتطوير النظم القضائية ، وقد تعرض المجلس الأعلى للهيئات القضائية للنقد ، سواء من حيث تشكيله ، أو من حيث اختصاصاته ، فقيل بانعدام القرار بقانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٦٩ فى شأن المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، لصدوره بعد انتهاء التفويض ، وفى موضوع يخرج بشكل ظاهر عن نطاق التفويض ، وتعيبه بعيب عدم مشروعية ركنى السبب المبرر لإصداره ، والغاية التى يسعى لتحقيقها ، واغتصابه سلطة التشريع فى مسائل تتصل بحقوق القضاة وحصاناتهم ، وضماناتهم ، وباستقلال القضاء ، مما لايجوز تنظيمه وفقا لقرار يكون صادرا بقانون ، وقد استجاب المشرع الوضعى المصرى لهذا لنقد ، وأعاد إنشاء مجلس القضاء الأعلى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٣٥) لسنة ١٩٨٤ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية المصرى الصادر بالقانون المصرى رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ .

ويشكل مجلس القضاء الأعلى برياسة رئيس محكمة النقض ، وعضوية كل من رئيس محكمة استئناف القاهرة ، والنائب العام ، وأقدم اثنين من نواب رئيس محكمة النقض ، وأقدم اثنين من رؤساء محاكم الإستئناف الأخرى " المادة (٧٧) مكرر من قانون السلطة القضائية المصرى " ويختص مجلس القضاء الأعلى بنظر كل مايتعلق بتعيين ، وترقية ، ونقل وندب ، وإعارة رجال القضاء ، والنيابة العامة ، وكذا سائر شئونهم ، كما يجب أخذ رأيه فى مشروعات القوانين المتعلقة بالقضاء ، والنيابة العامة .

المطلب الثانى
ضمانات حياد القاضى

من أهم ضمانات العدالة أن يكون القاضى محايدا بين الخصوم ، تتوافر فيه شروط الحياد ، وتنتفى لديه مؤثرات الإنحياز إلى جانب أحد الخصوم لأن القاضى يمكن أن يتأثر فى حكمه بظروفه الشخصية ، والعائلية ومصالحه المالية ، فيختل ميزان العدالة ، وتثار الشبهات ، والشكوك حوله . لذا ، تحرص تشريعات القضاء المدنى على معاجة مشكلة حياد القاضى بالنص على أنظمة مختلفة تضمن حياد القاضى ، وتتدرج حسب درجة صلة القاضى بالخصوم ، أو بموضوع النزاع .

الفرع الأول
عدم صلاحيـــة القاضى
لنظر الدعوى القضائية

حددت المادة (١/١٤٦) من قانون المرافعات المصرى عدة أسباب وافترضت عدم صـــلاحية القاضى لنظر الدعوى القضائية ، واعتباره ممنوعا من سماعها ، ولو لم يرده أحد الخصوم ، إذا توافرت إحداها ، لأنها تكون من القوة ، بحيث لايأمن معها حياد القاضى ، ولو استمر القاضـــى فى نظر الدعوى القضائية ، بالرغم من توافر سبب من أسباب عدم صـــلاحيته لنظـــر الـــدعوى القضائية ، فإن الحكم القضائى الصادر منه يكون باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام فى مصـــر ، ولو قبله الخصوم ، أو حاز على رضائهم ويجوز – **فى رأى** – رفع دعـــوى قضـــائية أصـــلية بطلب بطلانه . بينما يرى جانب من فقه القانون الوضعى – **وبحق** - عدم جـــواز رفـــع هـــذه الدعوى القضائية ، طالما كان يجوز الطعن فى الحكم القضائى – **الصادر بالرغم من توافر سبب من أسباب عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى القضائية** – بطرق الطعن المقررة قانونا ، أما إذا أغلق سبيل الطعن على الحكم القضائى الصادر ، فإنه لامناص من رفع دعوى البطلان الأصـــلية . وإذا كان الحكم القضائى – **الصادر بالرغم من توافر سبب من أسباب عدم صلاحية القاضـــى لنظر الدعوى القضائية** – صادرا من محكمة النقض ، فإنه يجوز الطعن فيـــه بـــالبطلان أمـــام محكمة النقض ، للمطالبة بإلغائه ، وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى " **المادة (٢/١٤٧) من قانون المرافعات المصرى** " ، خلافا للقاعدة العامة التى تقررعدم جواز الطعـــن فـــى الأحكـــام القضائية الصادرة من محكمة النقض . وقد وردت أسباب عدم صلاحية القاضى لنظر الـــدعوى القضائية على سبيل الحصر فى المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المصرى ، وغيرها . ومن ثم ، فإنه لايجوز التوسع فى تفسرها ، أو القياس عليها ، **وهذه الأسباب هى :**

الغصن الأول
إذا كان القاضى قريبا ، أو صهرا لأحد الخصـــوم فى الدعـــوى القضــــائية إلى الدرجة الرابعـــة

يكون القاضى ممنوعا من سماع الدعوى القضائية التى يكون أحد أطرافها قريبا له ، لاحتمال أن يتأثر بمشاكل أقربائه ، ومنازعاتهم مع الغير ، الأمر الذى يجعله يميل إلى جانب قريبه فى الخصومة القضائية ، فيخرج عن حياده ، واستقلاله بسبب هذه القرابة . ويستوى فى قرابة القاضى لأحد الخصوم فى الدعوى القضائية أن تكون قرابة دم ، أو قرابة مصاهرة ويكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى القضائية ولو بعد انحلال الزواج الذى نتجت عنه المصاهرة ، كما يقوم هذا السبب ، ولو كان القاضى قريبا للخصمين معا فى الدعوى القضائية .

الغصن الثانى
إذا كـــان للقاضى ، أو لزوجتـــه خصومـــة قضائية قائمة مع أحد الخصوم فى الدعوى القضائيـــة أو مع زوجته

ويرجع سبب عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى القضائية فى هذه الحالـــة إلـــى مـــاتثيره تلـــك الخصومة القضائية فى نفسية القاضى من عداوة وكراهية لأحد الخصوم ، تجعله غيـــر صـــالح لنظر الدعوى القضائية ، ويشترط فى هذه الخصومة القضائية أن تكون سابقة على رفع الـــدعوى القضائية التى ينظرها القاضى ، والتى يكون خصمه السابق طرفا فيها ، وأن تظـــل الخصـــومة القضائية قائمة بالفعل قبل رفع الدعوى القضائية . وإن كان هناك من يرى أن سبب عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى القضائية يكون قائما ، ولو انتهت الخصومة القضائية فعـــلا قبـــل إقامـــة الدعوى القضائية ، لأن العلة وهى الكراهية لاتزال قائمة ، خاصة إذا كان القاضى ، أو زوجتـــه هو الذى خسر الدعوى القضائية . فإذا نشأت الخصومة القضائية بعد رفع الـــدعوى القضـــائية ،

فإنها لاتؤدى إلى عدم صلاحية القاضى لنظرها ، حتى لايتعمد الخصــوم افتعـــال الخصــومات القضائية مع القاضى ، لمنعه من نظر الدعوى القضائية .

ويأخذ معنى الخصومة القضائية فى الفرض المتقدم : الشكاوى المتبادلة بين القاضى ، وخصمه ، أو الإجراءات القانونية الأخرى بينهما ، ولايشترط أن تأخــذ الخصــومة القضـــائية المعنـــى الإصطلاحى ، وهو طرح الخصومة إلى القضاء ، لأن النص اكتفى بذكر خصومة قائمة ، ولــم يقل بخصومة أمام القضاء ، كما نص فى الأسباب الأخرى .

الغصن الثالث

إذا كان القاضى وكيلا لأحد الخصوم فى أعمالــــــه الخصوصية ، أو وصيا عليه ، أو قيما ، أو مظنونة وراثته لـــه ، أو كانت له صـــلة قرابة ، أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصى أحد الخصوم ، أو بالقيم عليه أو بأحد أعضـــاء مجــلس إدارة الشركة المختصــم أو بأحد مديريها ، وكان لهــذا العضــــو ، أو المدير مصلحـــة شخصـــية فى الدعـــوى القضائـــــية

ويجب أن تكون وكالة القاضى ، أو وصايته ، أو قوامته لأحد الخصوم قائمة بالفعل وقت رفع الدعوى القضائية . فإذا كانت هذه الصلة قد انقضت قبل رفع الدعوى القضائية ، فإنها لاتمنع القاضى من نظرها ، ولكن يعتد بهذه الصلة ، ولو نشأت بعد رفع الدعوى القضائية . مع مراعاة أن وكالة محامى أحد الخصوم عن القاضى لاتجعله غير صالح لنظرالدعوى القضائية **ويقصد بمظنة الإرث** : أن تكون بين القاضى ، وأحد الخصوم فى الدعوى القضائية صلة قرابة أبعد من الدرجة الرابعة ، تجعل القاضى وارثا محتملا للخصم ، ويتحقق هذا السبب ولو وجد من يحجب القاضى ، أو يحرمه من الميراث ، لاحتمال زوال سبب الحجب ، أو الحرمان قبل وفاة الخصم فى الدعوى القضائية ، مع مراعاة أن هذا السبب لايتحقق فى حالة مظنة إرث أحد الخصوم للقاضى ، ويكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى القضائية كذلك إذا كانت له صلة قرابة ، أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصى أحد الخصوم ، أو بالقيم عليه ، ويعتد بهذه الصلة ، ولو نشأت بعد رفع الدعوى القضائية ، وكذلك إذا كان للقاضى علاقة قرابة ، أو مصاهرة للدرجـــة الرابعة

بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة ، أو بأحد مديريها ، وكان لهذا العضو ، أو المدير مصلحة شخصية فى الدعوى القضائية .

الغصن الرابع

إذا كان للقاضى ، أو لزوجتـــه ، أو لأحد أقاربـــــه أو أصهاره على عمود النسب ، أو لمن يكـــــون هـــو وكيلا عنه ، أو وصيا ، أو قيما عليه مصلحة فــــى الدعـــوى القضائيـــــة القائمـــــة

يقصد بالمصلحة فى الدعوى القضائية : أن يوجد هؤلاء الأشخاص فى مركز قانونى يتأثر بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ويستوى أن تكون هذه المصلحة قانونية ، أو اقتصادية ، أو أدبية ، كما لو كانوا مساهمين فى الشركة المختصمة فى الدعوى القضائية ، ولايشترط فى الأقارب ، والأصهار أن يكونوا خصوما فى الدعوى القضائية المطروحة على القاضى ، لأن ذلك تفرض عالجته المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المصرى فى موضع آخر ، وإنما يكفى أن يعود عليهم الحكم القضائى بمنفعة ما .

الغصن الخامس

إذا كـــان القاضـــى قـــد أفتى ، أو ترافع عـــن أحد الخصـــوم فـــــى الدعـــــوى القضائية ، أو كتب فيها ، ولـــو كـــــان ذلك قبـــل اشتغالـــه بالقضـــــاء أو كـــان قـــد سبق لـــه نظرها - قاضيـــا ، أو خبيرا أو محكمـــا - أو كـــــان قـــد أدى شهـــــادة فيهـــا

يرجع سبب منع القاضى من نظر الدعوى القضائية فى هذه الحالة إلى سبق إبدائه رأيا فيها فى وقت سابق على نظرها ، الأمر الذى يجعله يحيد عن العدالة ، لتكوينه رأيا مسبقا عنها ، بعيدا عما يطرحه عليه الخصوم من أدلة ، ودفاع ، كما أن هذا العلم المسبق يعتبر مصادرة لحق الخصوم فى مناقشة الأدلة التى تطرح فى الدعوى القضائية ، والتى يجب أن يستقى منها فقط

القاضى معلوماته ، إعمالا لمبدأ حياد القاضى ، وتطبيقا لقاعدة امتناع القاضى عن القضاء بعلمه الشخصى . فيمتنع على القاضى الذى نظر القضية فى أول درجة أن ينظرها أمام المحكمة الإستئنافية ، سواء كان رئيسا للدائرة التى تنظرها فى الإستئناف ، أو كان عضوا بها ، ولايتحقق هذا الفرض إذا كان القاضى قد سبق له أن أصدر فى الدعوى القضائية أحكاما قضائية وقتية أو لاتتعلق بموضوع الدعوى القضائية ، ولو شف ذلك عن اتجاهه نحـــــو الفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، لأن هذه الأحكام القضائية لاتقيد القاضى عند نظره لموضوع النزاع . كما أن القاضى قد يسبق له نظر الدعوى القضائية ، ومع ذلك لايكون ممنوعا من سماعها ، إذا نص القانون المصرى على أن الطعن فى الحكم القضائى يقدم إلى نفس القاضى الذى أصدر الحكم القضائى المطعون فيه ، كما هو لحال بالنسبة للطعن بالمعارضة فى الحكم القضائى الغيابى ، والطعن بالتماس إعادة النظر .

الغصن السادس

إذا رفع القاضى دعوى تعويض علـــى طالب الرد ، أو قدم ضـــده بلاغا لجهة الإختصاص

إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد ، أو قدم ضده بلاغا لجهة الإختصاص ، فإنـــه لايكون صالحا للحكم فى الدعوى القضائية ، وتعين عليه أن يتنحى عن نظرها " **المادة (١٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

الغصن السابع

يكون القاضى غير صالـــح لنظر الدعـــوى القضائية من تاريخ الحكم القضائى الصادر بجواز قبول مخاصمته " المـــادة (٤٩٨) مـــن قانـــون المرافعات المصـــرى "

الغصن الثامن

وجــود قرابة ، أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بدخول الغاية بين أعضــاء الدائرة الواحدة ، أو بين القاضـــى وممثــل النيابــــة العامـــة أو بين القاضـــى وممثل الخصم في الدعــوى القضــائية " المادة (٧٥) مــن قانون السلطــة القضائيــــــة المصـــــرى "

لما يترتب على هذه القرابة من تأثير على القاضى فى تكوين رأيه فى الدعوى القضائية ، بالنسبة للحالة الأولى ، والثانية " **وجود قرابة ، أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بدخول الغاية بين أعضاء الدائرة الواحدة ، أو بين القاضى ، وممثل النيابة العامة** " ، وضمان حياد القاضى بالنسبة للحالة الثالثة " **وجود قرابة ، أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بدخول الغاية بين القاضى ، وممثل الخصم فى الدعوى القضائية** " .

وسد باب التحايل أمام الخصوم فى الدعوى القضائية ، فإنه لايعتد بتوكيل المحامى الذى تربطه صلة قرابة ، أو مصاهرة بالقاضى الذى ينظر الدعوى القضائية ، إذا كانت الوكالة لاحقة لقيام القاضى بنظر الدعوى القضائية " **المادة (٧٥) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

الفرع الثانى

رد القاضى عن نظر الدعــوى القضائية

إلى جانب أسباب عدم الصلاحية التى تجعل القاضى غير صالح لنظر الدعوى القضائية بصفة مطلقة ، وبقوة القانون ، توجد أسبابا أخرى أدنى قوة وأقل تأثيرا على حياد القاضى ، توجب عليه أن يتنحى من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى القضائية ، فإن لم يفعل ، فإنه يجوز للخصوم فى الدعوى القضائية أن يردوه عن نظرها ، مع مراعاة أنه إذا لم يتنح القاضى ، ولم يرده أحد من الخصوم عن نظر الدعوى القضائية ، واستمر فى نظرها - **بالرغم من توافر سبب من أسباب رده عن نظرها** - فإن الحكم القضائى الصادر فيها يكون مع ذلك صحيحا ، ولايجوز الطعن فيه لهذا السبب .

وقد وردت أسباب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية فى المادة (١٤٨) من قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر ، إلا أن السبب الأخير منها قد ورد بصيغة عامة ، بحيث يمكن أن يندرج فى مضمونه العديد من الصور .

وأسباب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية هى :

الغصن الأول
إذا كـــان للقاضى ، أو لزوجته دعوى قضائية مماثلة للدعـــوى القضـــائية التى ينظرهـــــا

ولايقصد بالتماثل بين الدعويين القضائيتين التطابق التام بينهما ، بل يكفـــى أن تكـــون وقائعهمـــا متشابهة ، أو أن تثير دعوى القاضى ، أو زوجته نفس المبادئ القانونية التـــى تثيرهـــا الـــدعوى القضائية المطلوب رده عن نظرها وعلة ذلك ، هى الخوف من أن يميل القاضى إلى الحل الذى يتفق مع مصلحته ، أو مصلحة زوجته .

ويشترط أن تكون دعوى القاضى ، أو دعوى زوجته ســـابقة علـــى رفـــع الـــدعوى القضـــائية المعروضة عليه ، وأن تكون مازالت قائمة . أما إذا كانت قد انتهت ، بصدور حكم قضائى فـــى موضوعها ، أو فى شكلها ، وكان حكما قضائيا باتا ، يحول دون عرض النزاع على القضاء مرة أخرى ، فإنه لايجوز الرد لهذا السبب .

الغصن الثانى
إذا وجدت للقاضـــى ، أو لزوجته خصومة مع أحـــد الخصوم فى الدعوى القضائيـــة أو زوجته ، بعد قيـــام الدعـــوى القضائية المطروحة عليه ، مالم تكن هذه الدعـــوى قد أقيمت بقصد رده عن نظـــر الدعـــــوى القضائيـــــة المطروحـــــة عليـــــه

ويشترط فى هذه الخصومة أن تكون لاحقة على رفع الدعوى القضائية المطلوب رده عن نظرها ، لأنه إذا كانت سابقة على رفعها ، فإن ذلك يكون من أسباب عدم صلاحيته لنظرها . كما يجب أن تكون خصومة قضائية حقيقية ، فلايكفى مجرد الشكاوى الإدارية ، أو المنازعات غير الجدية التى لم يرفع بها دعوى أمام القضاء ، وألا تكون مفتعلة ، أى الغرض منها هو رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه .

الغصن الثالث

إذا كان لمطلقة القاضى التى له منها ولدا أو لأحد أقاربه ، أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو مع زوجته ، مالم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى القضائية المطروحة على القاضى بقصد رده

ويستوى أن تكون الخصومة القضائية قد وجدت قبل رفع الدعوى القضائية المطروحة على القاضى ، أو بعدها ، بشرط ألا يكون الغرض من رفعها هو رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه .

الغصن الرابع

إذا كان أحد الخصوم فى الدعوى القضائية خادما للقاضى ، أو إذا كان القاضى قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية أو مساكنته ، أو كان قد تلقى منه هدية قبل رفع الدعوى القضائية ، أو بعدها

والمقصود بخادم القاضى : الشخص الذى تربطه بالقاضى علاقـة تبعيـة مثـل الوكيـل ، والسكرتير ، والسائق ، ويخرج عن معنى الخادم المزارع والمستأجر .

واعتياد المؤاكلة يعنى : تناول القاضى الطعام بصفة مستمرة مع أحد الخصـوم فـى الـدعوى القضائية ، سواء كان ذلك فى منزل القاضى ، أو فى منزل الخصم فى الدعوى القضائية ، أو فى أى مكان آخر . ولايتوافر هذا السبب إذا كان القاضى يتناول الطعام عادة على مائـدة شـخص آخر مع أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، وإن كان هناك من فقه القانون الوضعى من يـرى توافره فى هذه الحالة ، لأن العبرة هى باعتياد المؤاكلة فى الطعام ، ولو علـى مائـدة الغيـر ، والتى تكشف عن عمق الصداقة ، والتآلف بين القاضى ، والخصم فى الدعوى القضائية .

أما مساكنة القاضى لأحد الخصوم فى الدعوى القضائية كسبب لرده عن نظرها ، فإنه يتحقق من خلال اشتراك القاضى مع الخصم فى الدعوى القضائية فى مسكن واحد . أما إذا كان كل منهمـا يسكن فى شقة مستقلة ، ولو فى عمارة واحدة ، فإن المساكنة لاتتحقق .

ولايشترط فى الهدية المقدمة للقاضى من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية أن تقدم إليه مباشـرة من الخصم فى الدعوى القضائية ، أو أن تشكل الواقعة جريمة رشوة - **وفقا للقسم الخاص مـن قانون العقوبات المصرى** ويجب أن تكون الهدية المقدمة للقاضى من أحد الخصوم فى الـدعوى القضائية ذات قيمة حقيقية ، وأن يكون القاضى قد قبلها .

الغصن الخامس

إذا كـــان بين القاضى ، وأحد الخصوم فــــى الدعوى القضــائية عداوة ، أو مودة يرجـــح معهـــا عـــدم استطاعته الحكم بغيـــر ميل

وهذا السبب من العموم بحيث يشمل جميع الصور . والحالات التى لم يشر إليها نص المادة **(١٤٨) من قانون المرافعات المصرى صراحة والتى يرجح معها عدم استطاعة القاضى** الفصل فى الدعوى القضائية المطروحة عليه بغير تحيز ، أو ميل لأحد الخصوم فيها .

ولايشترط أن تكون المودة التى بين القاضى ، وأحد الخصوم فى الدعوى القضائية متينة ، أو أن تكون العداوة بغيضة ، وتتمخض عن دعوى أمام القضاء . إلا أنه يجب أن تكون العداوة التى بين القاضى ، وأحد الخصوم فى الدعوى القضائية شخصية ، فلايكفى مجرد الإختلاف فى الآراء السياسية ، والمعتقدات الفكرية . كما يجب أن تكون العداوة ، أو المودة التى بين القاضى ، وأحد الخصوم فى الدعوى القضائية سابقة على رفع الدعوى القضائية ، حتى لايتذرع الخصوم فيها بهذا السبب لرد القاضى عن نظرها .

الغصن السادس

إجـــــراءات رد القاضـــــى عـــــن نظـــر الدعوى القضائية المطروحة عليه

أوجبت المادة (١٤٩) من قانون المرافعات المصرى على القاضى إذا علم بقيـــام ســـبب مـــن أسباب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه **والواردة فى المادة (١٤٨) من قانون المرافعات المصرى** – أن يتنحى من تلقاء نفسه عن نظرها ، ويخبر المحكمة فى غرفة المشورة – **إذا كان مستشارا بمحاكم الإستئناف ، أو بمحكمة النقض** – أو يخبر رئيس المحكمة الإبتدائية – **إذا كان قاضيا** – بسبب الرد ، لكى تأذن له بالتنحى عن نظر الدعوى القضـــائية المطروحـــة عليه . ويجب أن يثبت ذلك فى محضر خاص يحفظ بالمحكمة ، وبعد وقوف رئـــيس المحكمـــة **الإبتدائية** ، أو غرفة المشورة **بحسب الأحوال** – على سبب تنحى القاضى عن نظـــر الـــدعوى **القضائية** المطروحة عليه ، وإصرار القاضى عليه ، أن يأذن له بتنحيـــه عـــن نظـــر الـــدعوى **القضائية** المطروحة عليه ، لأن الأمر يتوقف على رغبة القاضى وأن مجرد عرض أمر تنحـــى

القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه على رئيس المحكمة ، أو غرفة المشـورة ، يكون ضمانا كافيا ، حتى لايتخذ القضاة من وجود أسباب ردهم عن نظـر الـدعاوى القضـائية المطروحة عليهم ذريعة للتهرب من الفصل فى قضايا معينة .

الغصن السابع

ميعـــــاد تقديـــم طلب رد القاضـــى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه

يجب على الخصم فى الدعوى القضائية أن يقدم طلب رد القاضى عن نظرها قبل تقديم أى دفع ، أو دفاع فيها ، وإلا سقط الحق فى تقديمه " **المادة (١/١٥١) من قانون المرافعات المصرى** " .
كما لايقبل طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه بعد إقفال باب المرافعة فيها ، ولاممن سبق له طلب رد نفس القاضى فى ذات الدعوى القضائية .
ولايترتب على طلبات رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه وقف الدعوى القضائية المنصوص عليه فى المادة (١٦٢) من قانون المرافعات المصرى " **المادة (١٥٢ /١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** " .
ويسقط حق الخصم فى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه إذا لم يحصل التقرير به قبل إقفال باب المرافعة فى طلب رد سابقا ، يكون مقدم فى الدعوى القضائية ، أخطر بالجلسة المحددة لنظره متى كانت أسباب الرد قائمة حتى إقفال باب المرافعة فى الدعوى القضائية " **الفقرة الأخيرة من المادة (٢/١٥٢) ، والمضافة بالقانون المصرى رقم (٩٥) لسنة ١٩٧٦** " .

وإذا كان طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه يراد تقديمه من الخصم فيها فى حق قاضيا منتدبا للقيام بأحد إجراءات الإثبات فيها ، فإنه يجب تقديمه خلال ثلاثة أيام من يوم ندبه ، إذا كان قرار الندب صادرا فى حضور الخصم طالب الرد . فإن كان صادرا فى غيبته فإن الأيام الثلاثة المذكورة تبدأ من يوم إعلانه به " **المادة (٢/١٥١) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجوز تقديم طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه إذا حدثت أسبابه بعد المواعيد المقررة ، أو إذ أثبت الخصم طالب الرد أنه لم يعلم بها إلا بعد مضى تلك المواعيد "

المادة (٣/١٥١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى " .

الغصن الثامن
الشكل الذى يجب أن يقدم فيه طلب رد القاضى عن نظـــر الدعـــوى القضائية المطروحة عليه

يقدم طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه بتقريـــر يكتـــب بقلـــم كتـــاب المحكمة التى يتبعها القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه ، يوقعـــه الطالب نفسه ، أو وكيله المفوض فى ذلك بتوكيل خاص يرفق بالتقرير .

ويجب أن يشتمل طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه على أسبابه ، وأن يرفق به الأوراق ، والمستندات المؤيدة له " **المادة (١/١٥٣) من قانون المرافعات المصرى** "

وعلى الخصم الذى يطلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه أن يودع عنـــد التقرير بالرد ثلاثمائة جنيه على سبيل الكفالة " **المـــادة (٢/١٥٣) مـــن قـــانون المرافعـــات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجاريـــة ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** "

الغصن التاسع
المحكمة المختصة بالفصل فى طلب رد القاضـــى عن نظـــر الدعـــوى القضائية المطروحة عليـــه

تختص المحكمة التابع لها القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضـــائية المطروحـــة عليـــه بالفصل فى طلب الرد ، بشرط ألا يكون القاضى المطلوب رده عضوا فى الدائرة التـــى تنظـــر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه .

ولايجوز طلب رد جميع قضاة ، أو مستشارى المحكمة ، أو بعضهم بحيث لايبقى من عـــددهم من يكفى للحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، أو طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضـــائية المطروحة عليه " **المادة (١٦٤) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** " .

وتختص بنظر طلب رد أحد القضاة بالمحاكم الجزئية ، أو الإبتدائية عن نظر الدعوى القضـــائية المطروحة عليه إحدى دوائر محكمة الإستئناف التى تقع فى دائرة اختصاصها القضائى المحكمـــة

الإبتدائية التى يتبعها القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه " **المــادة (١٥٣/ ٣) من قانون المرافعات المصرى** " .

وتختص بنظر طلب رد المستشار بمحكمة الإستئناف ، أو بمحكمــة الــنقض دائــرة بمحكمــة الإستئناف ، أو بمحكمة النقض – **حسب الأحوال** – غير الدائرة التى يكون المطلوب رده عضوا فيها " **المادة (١٥٣/ ٤) من قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا كان الرد واقعا فى حق قاض جلس لأول مرة لسماع الدعوى القضائية بحضور الخصم فيها ، فإنه يجوز الرد بمذكرة تسلم لكاتب الجلسة " **المــادة (١٥٤/ ١) مــن قــانون المرافعــات المصرى** " . وعلى الخصم الذى يطلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليــه أن يؤيد طلبه بالرد بتقرير يقدمه إلى قلم كتاب المحكمة المختصة فى اليوم نفسه ، أو فــى اليــوم التالى ، وإلا سقط الحق فيه " **المادة (١٥٤/ ٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجب على قلم كتاب المحكمة المختصة أن يحدد جلسة لنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه فى موعد لايجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمه إليه . ويوقــع الخصــم الذى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه بما يفيد علمه بالجلسة " **المادة (١٥٣/ ٢) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقــم (١٨) لســنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنيــة والتجاريــة ، وقــانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " .

كما يجب على قلم كتاب المحكمة المختصة أن يرفع تقرير رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه إلى رئيسها ، مرفقا به بيانا بما قدم من طلبات رد فى الدعوى القضائية ، ومــاتم فيها ، خلال أربع وعشرين ساعة .

وعلى الرئيس أن يطلع القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه علــى التقرير فورا ، وأن يرسل صورة منه إلى النيابة العامة " **المادة (١٥٥) من قانون المرافعــات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعــديل بعــض أحكام قانون المرافعات المصرى** " .

الغصن العاشر

الأثر المترتب على تقديم طلب رد القاضي عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه

كانت المادة (١٦٢) من قانون المرافعات المصرى ، وقبل تعديلها بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ترتب على تقديم الخصم فى الدعوى القضائية طلبا برد القاضى عن نظرها وقفها ، إلى أن يحكم فيه نهائيا ، وكان هذا الأثر المترتب على تقديم طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه وجوبيا ، يتم بقوة القانون . فإذا صدر حكما قضائيا ، أو اتخذ أى اجراء أثناء فترة وقف الدعوى القضائية المطلوب رد القاضى عن نظرها ، فإنه يكون باطلا .

وكان يجوز للمحكمة فى حالة الإستعجال – **وبناء على طلب الخصم الآخر** – أن تندب قاضيا بدلا من القاضى الذى طلب الخصم فى الدعوى القضائية رده عن نظرها . كما كان يجوز لها طلب ندب قاضيا ، بدلا من القاضى الذى طلب الخصم فى الدعوى القضائية رده عن نظرها ، إذا صدر الحكم القضائى الإبتدائى برفض طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه ، وطعن فيه بالإستئناف .

وقد اضطر المشرع الوضعى المصرى إلى تعديل نص المادة (١٦٢) من قانون المرافعات المصرى ، بمقتضى القانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، للحد من اساءة استعمال حق رد القضاة عن نظر الدعاوى القضائية المعروضة عليهم ، حيث لوحظ فى شأنه فى الفترة الأخيرة اساءة استخدامه بغير مبرر يقتضيه ، كوسيلة لإطالة أمد الفصل فى الدعاوى القضائية . لذا ، فقد نصت المادة (١٦٢) من قانون المرافعات المصرى بعد تعديلها على أنه :

" **يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيه . ومع ذلك ، يجوز لرئيس المحكمة المختصة ندب قاض بدلا ممن طلب رده** " . ومن ثم ، فإنه يجوز لرئيس المحكمة – **فى غير حالات الإستعجال** أن يندب قاضيا آخر بدلا من القاضى الذى طلب الخصم فى الدعوى القضائية رده عن نظرها ، ليفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، دون انتظار مايسفر عنه الفصل فى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه .

الغصن الحادى عشر
إجابة القاضى على طلب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه

بعد أن يطلع القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه على تقرير الرد من خلال رئيس المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه ، فإنه يجب عليه أن يجيب بالكتابة على وقائع الرد ، وأسبابه ، خلال الأربعة أيام التالية لاطلاعه على تقرير الرد " **المادة (١/١٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

وموقف القاضى من طلب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه لايخرج عن الفروض الثلاث الآتية :

الفرض الأول :

أن يعترف القاضى بوجود سبب لرده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه :

وعندئذ ، يصدر رئيس المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه أمرا بتنحيه عن نظرها " **المادة (٢/١٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

الفرض الثانى :

أن يمتنع القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه عن الرد على تقرير الرد فى الميعاد " خلال الأربعة أيام التالية لاطلاعه على تقرير الرد " ، ويقدر رئيس المحكمة المختصة كفاية أسباب الرد ، واستنادها على أسباب قانونية تصلح قانونا لرد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه :

فإنه يصدر أمرا بتنحى القاضى عن نظر الدعوى القضائية " **المادة (٢/١٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " . أما إذا رأى رئيس المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه أن أسباب رد القاضى عن نظرها غير قانونية ، فإنه لايصدر أمرا بتنحى القاضى عن نظرها ، وتسير إجراءات الفصل فى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه وفقا لما رسمه القانون المصرى فى هذا الشأن .

والفرض الثالث :

أن ينكر القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه وجـود سببا قانونيا لرده ، ويفند الأسباب التى أوردها الخصم الذى طلب رده :

فإن اجراءات الفصل فى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليـه سـوف تسير عندئذ وفقا لما رسمه القانون المصرى فى هذا الشأن . أما إذا كان القاضى المطلـوب رده عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه منتدبا من محكمة أخرى ، فإنه يجب علـى رئـيس المحكمة المختصة أن يأمر بإرسال تقرير رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه ، مرفقا بها الأوراق ، والمستندات المؤيدة له إلى المحكمة التى يتبعها القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه لتطلعه عليها ، وتتلقى جوابا عنها ، ثـم تعيـدها إلـى المحكمة الأولى ، لتتبع فى شأنه الأحكام المقررة قانونا فى هذا الشـأن " **المـادة (١٥٨) مـن قانون المرافعات المصرى** " .

الغصن الثانى عشر
تحقيق طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضـائية المطروحة عليه ، والفصل فيه

إذا لم يجب القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه على طلـب رده ، ولم يقتنع رئيس المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه بأسبابه ، أو إذا رد القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه على طلب رده مفندا أسبابه ، أو أنكر وجود أى سبب لرده عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه ، فإنه يجب على رئيس المحكمة الإبتدائية المختصة أن يقوم بارسال الأوراق إلى رئيس محكمـة الإستئناف المختصة فى اليوم التالى لانقضاء الميعاد " **المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعـات المصرى** " ، وإن كان هذا الميعاد تنظيميا ، لايترتب على مخالفته ثمة بطلان ويتـولى رئـيس المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليـه – **وفقـا للفقرتين الثالثة ، والرابعة من المادة (١٥٣) من قانون المرافعات المصرى** – تعيين الدائرة التى تنظر طلب الرد ، وتحديد الجلسة التى ينظر فيها " **المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعـات المصرى** " ، وبعد ذلك ، يقوم قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضـى عـن نظـر الدعوى القضائية المطروحة عليه باخطار باقى الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية بالجلسـة المحددة لنظر طلب الرد لتقديم مايكون لديهم مـن طلبـات رد ، وفقـا للفقـرة الأخيـرة مـن

المادة (١٥٢) من قانون المرافعات المصرى ، والمضافة بالقانون المصرى رقم (٩٥) لسنة ١٩٧٦ " **المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعات المصرى "** .

وتقوم الدائرة التى تنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه بتحقيقه فى غرفة المشورة ، ثم تحكم فيه فى موعد لايجاوز شهرا من تاريخ التقرير بالرد ، بعد سماع أقوال الخصم الذى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه ، وملاحظات القاضى المطلوب رده – **عند الإقتضاء** – أو إذا طلب ذلك ، وممثل النيابة العامة – **إذا تدخلت فى الدعوى القضائية " المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية "** .

ولايجوز فى تحقيق طلب الرد إستجواب القاضى ، ولاتوجيه اليمين إليه ، حفاظا على كرامة القاضى " **المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعات المصرى "** .

ويجب أن يصدر الحكم القضائى فى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه مع أسبابه فى جلسة علنية " **المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعات المصرى "** .

ولايقبل طلب رد أحد مستشارى المحكمة التى تنظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه ، ولايترتب على تقديمه وقف نظر طلب الرد " **المادة (١٥٧ /٢) من قانون المرافعات المصرى "** القضائية المعروضة عليه برفض طلب الرد ، أو سقوط الحق فيه ، أو عدم قبوله ، أو اثبات التنازل عنه ، فإنه يجب عليها أن تحكم على الخصم الذى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه بغرامة لاتقل عن مائتى جنيه ، ولاتزيد على ألفى جنيه ، ومصادرة الكفالة .

وفى حالة ماإذا كان رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه مبنيا على الوجه الرابع من المادة (١٤٨) من قانون المرافعات المصرى " **إذا كان بين القاضى ، وبين أحد الخصوم فى الدعوى القضائية عداوة ، أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل "** ، فإنه يجوز عندئذ زيادة الغرامة إلى ثلاثة آلاف جنيه " **المادة (١/١٥٩) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية "** .

وفى جميع الأحوال ، تتعدد الغرامة بتعدد القضاة المطلوب ردهم ، ويعفى الخصم الذى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه من الغرامة فى حالة التنازل عن الطلب فى الجلسة الأولى المحددة لنظره ، أو إذا كان التنازل بسبب تنحى القاضى المطلوب رده عن نظر

الدعوى القضائية المطروحة عليه ، أو نقله ، أو انتهاء خدمته " **المادة (٢/١٥٩) من قـانون المرافعات المصرى " .**

الغصن الثالث عشر
عدم جـواز استئناف الحكم القضائى الصادر فـى طلب رد القاضـى عن نظر الدعوى القضائيـة المعروضـة عليـه

كانت المادة (١٦٠) من قانون المرافعات المصرى تجيز للخصم الذى طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه استئناف الحكم القضائى الصادر فى طلبه برد قاضى محكمة المواد الجزئية ، أو قضاة المحكمة الإبتدائية ، ولو كان موضوع الدعوى القضائية مما يحكم فيه نهائيا إلا أن القانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ قد جعل نظر طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه على درجة واحدة بعد أن كان ينظر على درجتين ، وبمقتضى هذا التعديل ألغيت المادتين (١٦٠) ، (١٦١) من قانون المرافعات المصرى ، وأصبحت محكمة الإستئناف تختص بنظر طلب رد قضاة المحاكم الجزئية ، والإبتدائية الواقعة فى دائرة اختصاصها القضائى المحكمة التى يعمل بها القاضى المطلوب رده عن نظر الدعوى القضائية المعروضة عليه .

الفرع الثالث
تنحى القاضى الجوازى عن نظر الدعوى القضائـية الأصليـة المطروحـة عليـه

فى غير حالات الرد المحددة فى المادة (١٤٨) من قانون المرافعات المصرى قد توجد ظروفـا خاصة تحيط بالقاضى ، يرى فيها التنحى عن نظر الدعوى القضائية المطروحـة عليـه ، لمـا يستشعره من حرج بالنسبة لعلاقته بأحد الخصوم فيها ، أو بموضوعها . لذا ، فقد نصت المادة (١٥٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **يجوز للقاضى فى غير أحوال الرد المذكورة ، إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأى سبب ، أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة فى غرفة المشورة ، أو على رئيس المحكمة للنظر فى اقراره على التنحى** " .

وإذا لم يتنح القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه ، فإنه لايجوز للخصوم فيهـا أن يطلبوا رده عن نظرها ، لأن تنحى القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه فى هـذه الحالة يكون جوازيا للقاضى ومتروك أمره لضميره ، فلاتثريب عليه إذا اشـترك فـى إصـدار الحكم القضائى فى الدعوى القضائية المطروحة عليه ، ولايجوز للخصوم فيها أن يطعنوا فيه لهذا السبب .

وإذا كان المشرع الوضعى المصرى قد علق رغبة القاضى فى تنحيه عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه على إقرار المحكمة ، أو رئيسها فإن الغرض من ذلك هو عدم استخدام تنحـى القاضى عن نظر الدعوى القضائية المطروحة عليه وسيلة لعدم أداء القاضى لواجبه فـى نظـر الدعاوى القضائية المطروحة عليه ، أو للهروب من نظر بعض الـدعاوى القضـائية المعقـدة ، والتى يحتاج الفصل فيها إلى مجهود كبير من القاضى الذى ينظرها .

الفرع الرابع
دعوى مخاصمة القضاة
وأعضـــاء النيابة العامة

يخضع القضاة – **كأصل عام** – للمبدأ القانونى العام الذى يقضى بأن كل خطأ سبب ضررا للغيـر يلزم مرتكبه بالتعويض ، ولكن المشرع الوضعى المصرى خرج على هذا الأصل بالنسبة لما يقع منهم من أخطاء أثناء قيامهم بالفصل فى الدعاوى القضـائية ، وأحـاطهم بضـمانات خاصـة ، لحمايتهم من دعاوى المسئولية التى ترفع عليهم بسبب الخطأ فى أداء وظيفتهم القضائية ولايمثل ذلك خروجا على مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون ، أو تمييزا للقضاة على غيـرهم مـن المواطنين ، لأنه استثناء يستمد تبريره من الوظيفة القضائية ، ويهدف إلى حماية القاضـى مـن مشاكسة الخصوم فى الدعوى القضائية المطروحة عليه ، وبث الطمأنينة ، والثقـة فـى نفـوس القاضى ، حتى لايتهيب التصرف ، أو يتردد فى إصدار الحكم القضائى فى الدعوى القضـائية ، عندما يشعر أن كل حكم قضائى يصدره يمكن أن يعرضه للمساءلة المدنية ، عنـد عـدم رضـا المتقاضين عنه ، فيبادرون إلى جره إلى دور المحاكم ، فيمضى نصف عمره فى إصدار الأحكام القضائية والنصف الآخر فى الدفاع عنها ضد ادعاءات المتقاضين ، والسـماح للخصـوم فـى

الدعوى القضائية برفع دعوى المسئولية المدنية العادية على القضـــاة يتعـــارض مـــع الوظيفـــة القضائية التى تقتضى ترك قدر كبير من حرية التقدير للقاضى فى استخلاص الوقـــائع ، وفهـــم القانون ، وتطبيقه ، ويختلف هذا التقدير من قاض لآخر ، الأمر الذى يجعل المتقاضين يعتقـــدون أن أى قرار يصدر ضد مصلحتهم ينطوى بالضرورة على اساءة استعمال حرية التقدير من جانب القاضى .

ويهدف نظام مخاصمة القضاة إلى تأكيد احترام مبدأ حجية أحكام القضاء ، لأنه إذا قام المحكـــوم عليه برفع دعوى المسئولية على القاضى وحكم فيها لصالحه ، فإن ذلك سوف يؤدى إلى إهـــدار حجية الأحكام القضائية وتجريدها من قيمتها ، الأمر الذى يسئ إلى النظام القانونى ، ويزعـــزع ثقة المتقاضين فى الجهاز القضائى . **فدعوى مخاصمة القاضـــى تعمـــل علـــى التوفيـــق بـــين اعتبارين ، وهما :**

الإعتبار الأول :

حماية القاضى من الدعاوى القضائية الكيدية التى يرفعهـــا المتقاضـــون عنـــدما لايروق لهم الحكم القضائى ، والحفاظ على اســـتقلال القاضـــى ، وبـــث الثقـــة ، والطمأنينة فى نفسه .

والإعتبار الثانى :

الإقرار بحق الخصوم فى مساءلة القاضى ، إذا خرج عـــن مقتضـــيات الوظيفـــة القضائية ، وارتكب فعلا يكشف عن انحرافه .

الغصن الأول
نطاق دعوى مخاصمة القضاة
وأعضـــاء النيـــابة العامـــة

يطبق النظام القانونى الخاص بدعوى مخاصمة القضاة على كل من يقوم بالوظيفة القضائية فى أية محكمة ، فهو يطبق على القضاة ، وأعضاء النيابة العامة .

وترفع دعوى المخاصمة على القاضى الذى قام به سبب المخاصمة أيا كانت درجته ، سواء كان قاضيا بالمحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية أو محكمة الإستئناف ، أو محكمة النقض ، وسواء كان قاضيا بمحكمة عادية أو خاصة ، أو استثنائية .

والأصل أن ترفع دعوى المخاصمة على القاضى الذى ارتكب فعلا يوجب مخاصمته ، ولكن قد يحول مبدأ سرية المداولة من معرفة القاضى الذى أخطأ . وعندئذ ، ترفع دعوى المخاصمة على الدائرة بأكملها ، أو المحكمة كلها ، ولاتأثير لزوال صفة القاضى على دعوى المخاصمة ، لأن العبرة بوقت صدور الحكم القضائى ، أو وقت وقوع الفعل الخاطئ من القاضى . ومن ثم ، فإنه يمكن ملاحقة القاضى بدعوى المخاصمة إذا استقال أو أحيل إلى المعاش ، أو إذا عزل من الخدمة – **كجزاء تأديبى** – وإذا توفى القاضى أثناء نظر دعوى المخاصمة ، فإنه يجوز اختصام ورثته فيها ، كما يمكن توجيه دعوى المخاصمة إلى ورثته ابتداء ، إذا توفى القاضى قبل رفع دعوى المخاصمة عليه .

ولايطبق النظام القانونى الخاص بدعوى مخاصمة القاضى على المسئولية الجنائية للقاضى . فإذا ارتكب القاضى جريمة أثناء قيامه بعمله ، أو بسببه ، فإنه يخضع للقواعد العامة فى المسئولية الجنائية . مع مراعاة ماينص عليه قانون السلطة القضائية فى هذا الشأن . كما لايمتد النظام القانونى الخاص لدعوى مخاصمة القضاة إلى مسئولية القضاة التعاقدية ، أو التقصيرية الناشئة عن اخلالهم بارتباطاتهم التعاقدية ، أو أخطائهم التقصيرية – **والتى لاتتعلق بالوظيفة القضائية** . فإذا أخل القاضى بالتزام عقدى ، أو ارتكب خطأ تقصيريا لايتعلق بعمله فإنه يخضع للقواعد العامة فى المسئولية العقدية ، أو التقصيرية حسب الأحوال .

وتستقل المسئولية التأديبية للقضاة عن النظام القانونى الخاص بدعوى مخاصمة القضاة ، ولاارتباط بينهما ، فيمكن أن يسأل القاضى تأديبيا ، وتقع عليه عقوبة تأديبية ، دون أن ترفع عليه دعوى المخاصمة ، لأن الخطأ التأديبى – **رغم ثبوته** – لايصلح بذاته سببا لمخاصمة القاضى .

الغصن الثانى
أسباب مخاصمة القضاة
وأعضـــاء النيابة العامة

تتعلق أسباب مخاصمة القاضى – بصفة عامة – بخروجه علـــى مقتضـــيات النزاهـــة الواجـــب توافرها فى الوظيفة القضائية ، وإخلاله الجسيم بواجباته الوظيفية .

وقد حصرت المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى أســباب مخاصـــمة القاضــى ، أو عضو النيابة العامة فيما يلى :

السبب الأول :

إذا وقع من القاضى فى عمله غشا ، أو تدليسا ، أوغدرا :

يشترك كلا من الغش ، والتدليس فى معنى واحد ، وهو انحراف القاضى فى عمله بسوء نية ، وعن قصد للإضرار بأحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو محاباة الخصم الآخر فيها ، أو لتحقيق مصلحة خاصة له . ونتيجة لذلك ، يرى جانب من فقه القانون الوضعى أن إضافة الغش إلى أسباب مخاصمة القاضى فى المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى يعتبر تزيدا من المشرع الوضعى المصرى ، فكان يكفيه النص على التدليس ، لأن كل عمل يكون مشوبا بالغش ، يعتبر تدليسا ، أما الغدر ، فيعنى انحراف القاضى ، وقبوله هدية ، أو منفعة مالية له ، أو لغيره ، دون وجه حق ، وقد يقع الغش ، أو التدليس من القاضى أثناء مرحلة التحقيق ، أو مرحلة الحكم ، كما لو قام القاضى بتغيير شهادة شاهد ، أو التغيير فى وقائع الدعوى القضائية ، أو أخفى مستندا مهما فى الدعوى القضائية ، أو وصفه بغير ماشتمل عليه من بيانات ، ليخدع باقى أعضاء المحكمة ، أو كان قد كلف بكتابة تقرير عن الدعوى القضائية ، فكتبه محرفا عن قصد ، أو قام بالتغيير فى مسودة الحكم القضائى .

السبب الثانى :

الخطأ المهنى الجسيم :

الخطأ المهنى الجسيم الذى يجيز رفع دعوى المخاصمة هو : الخطأ الفاضح ، أو الإخلال الصارخ ، والذى يقع من القاضى أثناء قيامه بعمله القضائى ، ويكون على درجة خاصة من الخطورة . وبمعنى آخر ، هو الخطأ الذى يرتكبه القاضى تحت تأثير غلط على درجة كبيرة من الخطورة بحيث لايقع فيه القاضى العادى المكترث بواجباته الوظيفية ، أو هو الإهمال الذى يتميز بأنه على درجة كبيرة من الخطورة ، أو هو الخطأ الفاحش الذى يبلغ من جسامته أن يدل بذاته على نية الغش ، لولا أن الحدود تدرأ بالشبهات ، فهو خطأ لايعلوه فى سلم الخطأ درجة ، ولاينقصه ليصبح غشا غير أن يقترن بسوء النية . **ومن أمثلته :** الجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون أو الجهل الذى لايغتفر فى الوقائع الثابتة فى ملف الدعوى القضائية ، أو حكم الدائرة المختصة بعدم قبول تدخل المخاصم تدخلا انضماميا للمستأنف عليه مع إلزامه بالمصاريف ، بمقولة أنه لم يطعن بالإستئناف على الحكم القضائى الصادر برفض تدخله أمام محكمة أول درجة . فالمخاصم قد قبل تدخله أمام محكمة أول درجة ، ولم يرفض - **كما ذكرت المحكمة** - بالرغم مما هو معلوما ، ومسلما به قانونا من جواز التدخل الإنضمامى لأول مرة فى الإستئناف .

ولايعتبر خطأ مهنيا جسيما من القاضى فهمه للقانون على نحو معين ولو خالف فيه إجماع الشراح ، ولا خطئه فى استنتاج الوقائع ، أو تفسير القانون ، أو قصور الأسباب ، لأن سبيل تدارك ذلك هو الطعن بطرق الطعن المقررة قانونا . أما الخطأ العادى - **كخطأ القاضى فى تفسير القانون ، أو فى تقدير الوقائع ، أو فى اساءة فهم قاعدة قانونية على نحو يخالف إجماع**

فقه القانون الوضعى ، وأحكام القضاء - فإنه لايجيز رفع دعوى المخاصمة على القاضى ؛ لأن سبيل تدارك هذه الأخطاء يكون عن طريق الطعن فى الحكم القضائى .

السبب الثالث :

إنكار القاضى للعدالة :

يتحقق هذا السبب اذا امتنع القاضى - **صراحة ، أو ضمنا** - عن الفصل فى دعـوى قضـائية صالحة للحكم فيها ، أو إذا رفض الإجابة على عريضة قدمت إليه . ويكون القاضى منكرا للعدالة ، ولو كان سبب امتناعه يرجع إلى عدم وجود نص قانونى يحكم الدعوى القضائية ، أو بسـبب غموضه ، أو إبهامه لأنه يجب عليه أن يسعى إلى تكملة النص القانونى الناقص ، وتفسير النص القانونى الغامض .

ولايعتبر القاضى منكرا للعدالة إذا كان قد أجل نظر الدعوى القضائية مرات متعـددة ، إذا كـان لهذا التأجيل مايبرره ، كما إذا كانت الدعوى القضائية تحتاج إلى مزيد من التحقيـق ، أو كانـت تثير مسائل فنية معقدة ، وكان التأخير يرجع إلى عدم قيام الخبير بإيـداع تقريـره ، أو إذا حـل بالقاضى مرضا أقعده عن الفصل فى الدعوى القضائية . كما لايعد امتناعا عن الحكم فى الدعوى القضائية ، صدور حكما قضائيا بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضـائية المطروحـة عليها والفصل فى موضوعها ، أو بعدم قبولها ، أو برفضها ، أو ببطلان صحيفتها ، لأن العبرة هى بعدم صدور حكما فى الدعوى القضائية - **أيا كان ذلك الحكم** - سواء كـان صـادرا فـى موضوعها ، أو قبل الفصل فى موضوعها وقد نصت " **المادة (١/٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى** " على ضرورة اتباع إجراءات معينة لإثبات امتناع القاضى القاضى - **صـراحة ، أو ضمنا** - عن الفصل فى دعوى قضائية صالحة للحكم فيها ، أو رفضه الإجابـة علـى عريضـة قدمت إليه ، فيجب إعذاره مرتين على يد محضر يفصل بينهما ميعاد أربع وعشـرين سـاعة ، بالنسبة للأوامر على عرائض وثلاثة أيام ، بالنسبة للدعاوى القضائية الجزئية ، والمسـتعجلة ، والتجارية وثمانية أيام فى الدعاوى القضائية الأخرى .

ولايعتبر القاضى منكرا للعدالة إلا بعد مضى ثمانية أيام على آخر إعذار ، ويمكـن للقاضـى أن يتلافى الحكم عليه فى دعوى المخاصمة إذا بادر إلى الفصل فى الدعوى القضائية قبـل صـدور حكم بجواز قبول مخاصمته لأنه فى هذه الحالة لايكون لدعوى مخاصمته مايبررهـا ، لانتفـاء محلها .

والسبب الرابع :

فى الحالات الأخرى التى ينص عليها القانون المصرى صراحة :

مثال ذلك : ماتقرره المادة (١٧٥) من قانون المرافعات المصرى من تحمل القاضى المسئولية ، وإلزامه بالتعويض ، إذا تراخى ، أو أهمل فى إيداع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه عند النطق به ، مما أدى إلى بطلانه

الغصن الثالث

إجراءات دعوى مخاصمة القضاة أوأعضـــاء النيابـــة العامـــة

حددت المواد (٤٩٥) ومابعدها من قانون المرافعات المصرى لدعوى مخاصمة القاضى قواعد خاصة ، سواء فيما يتعلق بإثباتها ، أو اجراءاتها والمحكمة المختصــة بهـا .فترفـع دعـوى مخاصمة القاضى بتقرير فى قلم كتاب محكمة الإستئناف التابع لها القاضى ، أو عضـو النيابـة العامة المخاصم ، يوقعه الطالب ، أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا " **المادة (١/٤٩٥) مـن قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** " .

ويجب أن يرفق بالتقرير بيانا بأوجه مخاصمة القاضى ، وأدلتها " **المـادة (٢/٤٩٥) مـن قانون المرافعات المصرى** " ، وأن يودع فى خزينة المحكمة المختصة بنظر دعـوى مخاصـمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة مبلغ خمسمائة جنيه على سبيل الكفالة " **المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المـواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " .

وإذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة النقض ، فإن التقرير بالمخاصمة يقدم إلى قلم كتابها ، كما يجوز اختصام الدائرة بأكملها ، فيما عدا الهيئتين المجتمعتين بمحكمة النقض ، لأنه فى هذه الحالة يتعذر إيجاد محكمة تنظر دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة .

وتمر دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة بمرحلتين ، وهما :

المرحلة الأولى :

النظر فى مدى جواز قبول دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة .

والمرحلة الثانية :

الحكم فى موضوع دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة .

المرحلة الأولى :

النظر فى مدى جواز قبول دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة :

تنظر محكمة الإستئناف دعوى المخاصمة المرفوعة على أحد القضاة بالمحـــاكم الإبتدائيـــة ، أو المستشارين بمحكمة الإستئناف . أما إذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة الـــنقض ، فـــإن دعوى المخاصمة تعرض على إحدى دوائر محكمة لنقض .

وتنظر دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة فى غرفة المشورة ، بعد ثمانية أيام من تاريخ إبلاغ القاضى ، أو عضو النيابة العامة المخاصم بصورة من التقرير بالمخاصمة .

ويقوم قلم كتاب المحكمة المختصة بإخطار المدعى بالجاسة ، ويقتصر دور المحكمة فـــى هـــذه المرحلة على النظر فى مدى تعلق دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضـــو النيابـــة العامـــة بأحـــد الأسباب التى نصت عليها المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، وغيرها من نصوص القانون المصرى ، بعد سماع أقوال المدعى ، أو وكيله ، والقاضى ، أو عضـــو النيابـــة العامـــة المخاصم .

وتحكم المحكمة إما بجواز مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة أو بعدم جوازها .

والحكم القضائى الصادر بجواز قبول دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة لايجـــوز الطعن فيه – **وفقا للقواعد العامة للطعن فى أحكام القضاء** – لأنه غير منه للخصومة القضائية .

أما الحكم القضائى الصادر بعدم جواز قبول دعوى مخاصمة القاضى أو عضو النيابة العامـــة ، فإنه يجوز الطعن فيه .

وإذا قضت المحكمة المختصة بعدم جواز دعوى مخاصمة القاضى أو عضو النيابة العامـــة ، أو برفضها ، فإنه يجب عليها أن تحكم على الطالب بغرامة لاتقل عن مائتى جنيه ، ولاتزيـــد علـــى ألفى جنيه ، ومصادرة الكفالة مع التعويضات إن كان لها وجه " **المادة (٤٩٩/١) من قـــانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقـــم (١٨) لســـنة (١٩٩٩) والخـــاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " .

والمرحلة الثانية :

الحكم فى موضوع دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة :

بعد صدور الحكم القضائى بجواز قبول دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة ، يصبح القاضى ، أو عضو النيابة العامة المخاصم غير صالح لنظر الدعوى القضائية " **المادة (٤٩٨) من قانون المرافعات المصرى** " .

وتتولى دائرة أخرى من دوائر محكمة الإستئناف الفصل فى موضوع الدعوى القضائية إذا كان المخاصم قاضيا بالمحكمة الإبتدائية ، أما إذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة الإستئناف ، فإن دائرة خاصة مؤلفة من سبعة من المستشارين – **حسب ترتيب أقدميتهم** – تنظر موضوع دعوى مخاصمة القاضى . وإذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة النقض ، فإن دوائـــــر

محكمة النقض مجتمعة تفصل فى موضوع دعوى المخاصمة . وإذا كان المخاصم دائرة من دوائر محكمة النقض ، فإن دائرة أخرى من دوائر محكمة النقض تتولى الفصل فى مدى جواز قبول دعوى المخاصمة ، وتتولى نظر موضوعها الدوائر الأخرى لمحكمـــــة النقض مجتمعة وتنظر المحكمة المختصة موضوع دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة فى جلسة علنية ، ويفصل فيها بعد سماع الطالب ، والقاضى أو عضو النيابة العامة المخاصم ، والنيابة العامة إذا تدخلت فى الدعوى القضائية .

وإذا قضت المحكمة المختصة برفض دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة ، فإنها تحكم على الطالب بغرامة لاتقل عن مائتى جنيه ولاتزيد على ألفى جنيه ، ومصادرة الكفالة ، مع التعويضات إن كان لها وجه . أما إذا قضت بصحة دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابة العامة ، فإنها تحكم على القاضى ، أو عضو النيابة العامة المخاصم بمصروفات الدعوى القضائية ، والتعويضات ، وبطلان تصرفه " **المادة (٤٩٩/) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " .

وإذا كان تصرف القاضى عبارة عن حكم قضائى ، كان قد أصدره لمصلحة شخص آخر ، فإنه لايجوز للمحكمة أن تحكم ببطلانه إلا بعد سماع أقواله ، ويجوز لها عند الحكـم ببطلانه أن تفصل فى موضـــــوع الدعوى القضائية الأصلية إذا رأت أنها صالحة تفصل فى موضوعها ، بعد سماع أقوال الخصوم " **المادة (٢/٤٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، والحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف فى موضوع دعوى مخاصمة القاضى ، أو عضو النيابـــة العامة لايجوزالطعن فيه إلا بطريق الطعن النقض " **المادة (٥٠٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، أما الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض فى موضوع دعوى مخاصمة القاضى أو عضو النيابة العامة ، فإنه لايجوز الطعن عليه بأى طريق .

الباب الرابع
أعوان القضاة

أعوان القضاة هم المحامون ، والخبراء ، وأمناء السر ، والكتبة والمحضرون ، والمترجمون " المادة (١٣١) من قانون السطة القضائية المصرى " .

الفصل الأول
الخبـــــــراء

نظم نشاط الخبرة تنظيما دقيقا ، وفى هذا الخصوص تنص المادة (١٣٤) من قـــانون الســلطة القضائية المصرى على أنه :

" **ينظم القانون الخبرة أمام جهات القضاء ويحدد حقوق الخبراء وواجباتهم وطريقة تأديبهم** " .

ولقد صدر القانون الوضعى المصرى رقم (٩٦) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء . وبمقتضاه ، تقاسم ممارسة نشاط الخبرة أمام القضاء خبراء مهنيون ، وهم الخبـــراء المقيـــدون بالجداول ، وخبراء من الموظفين العموميين ، فتقرر المادة الأولى من هذا القـــانون أن الخبـــراء أمام المحاكم هم خبراء الجدول الحاليون ، وخبراء وزارة العدل ، ومصـــلحة الطـــب الشـــرعى والمصالح الأخرى التى يعهد إليها بأعمال الخبرة ، وكل من ترى جهات القضاء عند الضـــرورة الإستعانة برأيهم الفنى من غير من ذكروا . ولقد قضى بـــأن خبـــراء إدارة تحقيـــق الشخصـــية يندرجون فى طائفة خبراء المصالح الأخرى ، والذى أجاز القانون المصرى ندبهم لأعمال الخبرة أمام القضاء ، والتى يعهد إليها بأعمال الخبرة .

المطلب الأول
إنتداب الخبراء فى الدعاوى القضائية

وفى الغالب فإن المحكمة تندب خبيرا واحدا ، ولكن يجوز – **عند الإقتضاء** – أن تنـــدب ثلاثـــة خبراء ، ولكن لايجوز لها أن تندب خبيرين لاحتمال اختلافهما فى الرأى دون مرجح .

ويجب أن يذكر فى منطوق الحكم القضائى الصادر بندب خبير ، أو أكثر بيانا دقيقا لمأموريتـــه ، والتدابير العاجلة التى يؤذن له فى اتخاذها " **المادة (١/١٣٥) من قانون الإثبات المصرى رقم**

(٢٥) لسنة ١٩٦٨ " . ويكون بمقر كل محكمة ابتدائية مكتب ، أو أكثر لخبراء وزارة العــدل وقسما للطب الشرعي .

ويحلف خبراء وزارة العدل ، والطب الشرعي قبل مزاولة أعمالهم يمينا أمام احدى دوائر محاكم الإستئناف ، بأن يؤدوا هذه الأعمال بالذمة والصدق ، ولكن المشرع الوضعي المصري أورد نصا قانونيا آخر ، كشف بمقتضاه عن أن هذا الوضع يكون وضعا انتقاليا مؤقتا ، وأن نشاط الخبرة أمام القضاء يجب أن يؤول في غالبيته على نحو متدرج إلى خبراء من الموظفين العموميين ، ولقد تضمنت المادة الثانية من القانون الوضعي المصري رقم (٩٦) لسنة ١٩٥٢ هذا التوجه ، بنصها على أن الخبراء المقيدين في جداول المحاكم يستمرون في أعمالم كل في القسم المدرج فيه على أنه لايجوز أن يقيد في هذه الجداول أحدا ممن تخلو محالهم في أي قسم من الأقسام ، والخبراء بمقتضى هذا التنظيم يشغلون مركزا وظيفيا ، وفي مباشرتهم نشاطهم ، فإنهم يخضعون لقواعد محددة ، وردت بصفة أساسية في قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، وتحكم هذه القواعد القانونية عمل الخبراء ، سواء في مواجهة القاضي ، أم في مواجهة الخصوم في الدعوى القضائية . ومع ذلك ، فإنهم ليسوا من طوائف العاملين بالمحاكم . ومن ثم ، لاتطبق عليهم النظم ، والقواعد الخاصة التي تطبق على هذه الطوائف ، فهم يخضعون في مباشرة أعمال وظيفتهم للقواعد التي وردت في قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ " المواد (١٣٥) – (١٦٢) " ، وفي تعيينهم ، وترقيتهم ، وتأديبهم للقواعد القانونية التي تضمنتها النصوص القانونية الخاصة بهم ، كنص القانون المصري رقم (٩٦) لسنة ١٥٢ بالنسبة لخبراء وزارة العدل ، وخبراء مصلحة الطب الشرعي ، ويجب عدم الخلط بين هؤلاء الخبراء ، والخبراء الإستشاريون ، والذين يستعين بهم الخصوم للإدلاء بشهادتهم ، أو تقديم تقاريرا فنية لمصلحتهم ، وتدعيما لدفاعهم ، فهؤلاء الخبراء يتم الإستعانة بهم من جانب الخصوم في الدعوى القضائية من تلقاء أنفسهم ، ودون دخل للمحكمة في ذلك ، وفي مباشرتهم لمهامهم ، فإنهم لايلتزمون باتباع قواعد ، واجراءات قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ .

ولاتنحصر ممارسة نشاط الخبرة في خبراء الجدول ، والخبراء من الموظفين العموميين ، وإنما يمكن – **وإن كان ذلك على نحو هامشي ومحدود** – ممارسته بواسطة غيرهم ، فالأصل أن تختار المحكمة الخبير حسب الدور – من بين الخبراء المقبولين أمامها " **المادة (٢/١٣٦) من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " . **واستثناء من ذلك فإنه يمكن أن يكون الخبراء من غير هؤلاء في حالتين :**

الحالة الأولى :

أن يتفق الخصوم على اختيار خبير واحد ، أو ثلاثة خبراء . وعندئذ يجب على المحكمة أن تقر اتفاقهم " المادة (١/١٣٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ " .

والحالة الثانية :

إذا قدرت المحكمة ذلك لظروف خاصة :

كما لو تطلب الأمر خبرة نادرة لاتتوافر إلا فيهم . ولكنها تلتزم عندئذ أن تبين هذه الظروف فى الحكم القضائى الصادر بندب الخبير " **المادتان (٢/١٣٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، (٥٠) من قانون الخبرة المصرى رقم (٩٦) لسنة ١٩٥٢** " . ويجب عليه أن يحلف أمام قاضى الأمور الوقتية – **وبغير ضرورة لحضور الخصوم فى الدعوى القضائية** – يمينا بأن يؤدى عمله بالصدق ، والأمانة ، وإلا كان عمله باطلا " **المادة (١٣٩) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

ولاحاجة بالنسبة لخبير الجدول لأداء يمين بمناسبة كل مهمة يباشرها لأنه يقوم بأداء هذه اليمين عند قيده فى الجدول . ولقد قضى بأنه :

" **عدم أداء الخبير المنتدب لعمله من غير خبراء الجدول اليمين قبل مباشرة مأموريته يؤدى إلى بطلان عمله ، بطلانا نسبيا لايتعلق بالنظام العام فى مصر ، ويشترط لإعماله أن يتمسك به الخصوم فى الدعوى القضائية ، كما يسقط الحق فى التمسك به بالإجازة الصريحة ، أو الضمنية ، وتعتبر اجازة ضمنية الرد على التقرير المقدم منه إلى المحكمة التى انتدبته بما يفيد اعتباره صحيحا** " .

كما قضى بأنه :

" **لابطلان لمخالفة أحكام هذه المادة " إذا كان الخبير المنتدب غير مقيد اسمه فى الجدول " ، لأن مجرد ندب خبير فى غير الدور يشف على أن القاضى لايرتاح إلى من تخطاه ، ويطمئن إلى من ندبه** " .

وقضى بأنه :

" **العبرة فى بيان ماإذا كان الخبير مقيدا بالجدول من عدمه ، هى حقيقة الواقع ، لابما تخلعه المحكمة عليه من وصف** " .

ويوجد مفترضين للخبرة فى المواد المدنية ، والتجارية ، وفى نطاق الخصـومة المدنيـة ، وهما :

المفترض الأول :

وجود نزاعا يتضمن صعوبات فنية ، وعلمية :

ويستوى أن توجد الخبرة لمواجهة نزاعا قائما ، أو نزاعا محتملا وجوده فى المستقبل .

وفى الفرض الأول " **فرض الخبرة القضـائية** " ، يجد القاضى أثناء نظر الدعوى القضائية مسألة فنية تستلزم معرفة متخصصة فيأمر بندب خبير واحد ، أو أكثر ، حتى يتسنى له الفصـل فـى النزاع .

وفى الفرض الثانى " **فرض الخبرة الودية** " ، يوجد نزاعا ، ويستعين الخصوم ، أو أحدهم بخبير يدعم موقفه من الناحية الفنية ، سواء كان القاضى قد انتدب خبيرا فى الدعوى القضائية ، أم لا . فقد يتفق الخصوم فى الدعوى القضائية على الاستعانة بخبير واحد ، أو أكثر ، لإبداء الرأى وتقديم تقارير عن الموضوعات التى ثار بشأنها نزاعا بينهم ، وغالبا ماتكون مسائل ذات طابع فنى ، تحتاج لخبرة تختلف حسب نوع النزاع ، فقد تكون خبرة هندسية ، أو محاسبية ، أو زراعية .... إلخ والخبير عندئذ لايصدر قرارات ، وانما هو يبدى رأيا فنيا ، يظل للخصوم حق قبوله ، أو المنازعة فيه ، والعودة لطلب تقارير خبرة أخرى من خبراء آخرين . كما أن الخبير يعتمد على معلوماته ، وخبراته ، فضلا عما يقدمه له الخصوم فى الدعوى القضائية من معلومات ، فهو يتصدى لمأموريته ويبدى رأيه فيها ، دون حاجة للرجوع إلى الخصوم فى الدعوى القضائية أو صورة الخبرة الودية التى تواجه نزاعا يحتمل وجوده مستقبلا ، حيث يمكن للأفراد أن يبرموا اتفاقا فيما بينهم ، حتى ولو لم يوجد نزاعا بينهم ، ليحددوا فيه إمكانية الإستعانة بخبير ، إذا ماوجدت بعض المسائل الفنية يتضمنها نزاعا محتملا يمكن أن ينشأ بينهم فى المستقبل . فلا يشترط وجود نزاعا بالفعل بين الأفراد ذوى الشأن ، ولكن يكفى احتمال وجوده ، ويكون اتفاقهم هذا مشروعا ، فقد يصدر بالخبرة حكما قضائيا ، فتكون خبرة قضائية ، وقد يستعين بها الخصوم فى الدعوى القضائية ، فتسمى خبرة ودية .

والمفترض الثانى :

أن الصعوبات الفنية تجاوز معرفة القاضى ، وثقافته العامة :

ذلك أن الخبرة هى استعانة القاضى ، أو الخصوم فى الدعوى القضائية بأشخاص مختصين فى مسائل يفترض عدم المام القاضى بها ، للتغلب على الصعوبات الفنية ، أو العلمية التى تتعلق بوقائع النزاع . فمن بين العناصر الأساسية فى الخبرة هى أن هناك صعوبات فنية تجاوز معرفة القاضى ، وثقافته العامة ، بحيث يجب أن يكون لدى الخبير الكفاءة العلمية ، والفنية المتخصصة ، ليكون قادرا على إيضاح المسائل الفنية التى قد تعترض القاضى ، **فالصلاحية العلمية ، والفنية** : هى المعرفة النظرية ، والممارسة العلمية التى يمتلكها الشخص فى تخصص علمى ، أو فنى معين ، ويعبر عنها بالكفاءة .

وإذ يقدم الخبراء المعاونة الفنية للقاضى ، فإنهم يعدون من أعوان القضاء " **المادة (١٣١) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، فالخبير يعد مساعدا للقاضى ، يعاونه فى مرحلة التقدير ، إذا كانت هناك مسألة فنية ، أو علمية لايستطيع القاضى تقديرها بنفسه ، فيتدخل الخبير ليكمل معلوماته ، ويزوده بالتقدير الفنى ، حتى يتكون اقتناعه .

وتدخل الخبير يكون بسبب طبيعة المنازعة ، عندما يقدر القاضى أنه من الضرورى إجراء تحقيقا من طبيعة فنية ، لايستطيع إنجازها بنفسه ، حيث أن تنفيذه يتطلب تحقيقا فنيا ، أو علميا يجاوز

معرفته ، وثقافته . فالخبير يكون مساعدا للقاضى ، ومعاونا له فى المعلومات الفنية الخاصة التى تعوزه . لذلك ، فإن القاضى يستعين برأيه إذا اقتضى تحقيق الدعوى القضائية الإلمام بمعلومات لاتشملها معارفه ، كالطب ، والزراعة ، والهندسة والمحاسبة ، والكيمياء ، وغيرها من العلوم المختلفة ، فلايمكن أن يفترض فى القاضى – **وهو فى الأصل خبيرا متخصصا فى القانون** – الإلمام بكافة المعارف الإنسانية فى مختلف مناحيها ، وتشعباتها ، أو العلم بكافة وجوه المعرفة الفنية التى لايفقهها إلا المتخصصين فيها ، والمتعمقين فى دراستها وقد تعرض على القاضى مسألة فنية تتطلب تحقيقها معرفة فنية متعمقة تتجاوز نطاق علمه ، وحدود معارفه ، والغالب أن تتعلق هذه المسألة بأية فرع من فروع المعرفة – **بخلاف المعارف القانونية** – كالطب ، والهندسة ، والمحاسبة ، والزراعة ، والخطوط . . إلخ . ومع ذلك ، فقد تتعلق هذه المسألة بقواعد قانونية لايفترض فى القاضى العلم بها ، كقواعد القانون الأجنبى . وعندئذ ، يستعين القاضى بخبير فى هذه القواعد ، ليبين له أحكامها ، ووجوه تطبيقاتها ، فتنشأ الحاجة إلى الإستعانة بآراء المتخصصين ممن تتوافر لديهم المعارف الفنية ، والعلمية المتخصصة ، والتى تتيح لهم إجلاء الأمر فى هذه المسألة ، وبيان حقيقتها ، وتقتصر سلطة الخبير فى الدعوى القضائية على مجرد إبداء الرأى الفنى فى مأموريته ، والتى حددها الحكم القضائى الصادر بندبه من المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية ولايستطيع أن يتجاوز حدودها ، فالخبير لايتعرض إلا للمسائل الواقعية فقط " **الفنية** ، **أو العملية** " ، فلا يجوز له أن يتعرض للمسائل القانونية ولايجوز للقاضى النزول له عنها ، ذلك أن القاضى يستعين بالخبير ليقدم له رأيا حول مسألة فنية يدركها الخبير ، وتدخل فى نطاق تخصصه . فالمعرفة الفنية للخبير ، والتى تكون ضرورية لحل النزاع ، هى مبرر الإستعانة بالخبراء ، وخاصة فى المواد المدنية ، والتجارية ، وفى نطاق الخصومة المدنية .

ومبدأ العمل الفنى يعد من المبادئ الموجهة للخبرة فى المواد المدنية والتجارية ، وفى نطاق الخصومة المدنية ، لوضع حدود ، ومعالم مأمورية الخبير ، بحيث لايستطيع أن يعهد القاضى للخبير بمأمورية ليست فنية . كما لايجوز للخبير أن يتجاوز تلك المسائل الفنية إلى غيرها ، كالمسائل القانونية على أساس أن مأمورية الخبير يجب ألا تتضمن إلا المسائل الفنية البحتة ، فالقضاة لايفوضون سلطاتهم للخبراء ، عندما يعهدون إليهم بالقيام بأبحاث مادية خالصة ، ولايتعرضون لأية مسألة قانونية .

والقانون الوضعى المصرى وإن لم ينص صراحة على مبدأ العمل الفنى ، إلا أن المادة (١٣) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ قد نصت على أنه :

" للمحكمة عند الإقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو ثلاثة ويجب أن تذكر فى منطوق حكمها بيانا دقيقا لمأمورية الخبير والتدابير العاجلة التى يؤذن له فى اتخاذها " .

وعلة النص المتقدم ، هى الزام الخبير بالوقوف عند المأمورية التى ندب من أجلها ، دون أن يجاوزها ، ولكى يكون هذا البيان سندا للخصوم فى الدعوى القضائية فى وقف الخبير ، إذا مارغب فى تجاوز حدود مأموريته فلا يجوز للمحكمة أن تعهد للخبير ببحث مسألة قانونية .
ولايجوز للخبير أن يتطرق إلى تكييف علاقة قانونية . وإن فعل ذلك فإنه لايجوز للمحكمة أن تأخذ بما انتهى إليه رأى الخبير فى هذا الشأن ، دون أن تمحص بنفسها المسألة القانونية ، وتعدل فيها رأيها ، بغض النظر عما ذهب إليه الخبير . فعلى الرغم من أن المشرع الوضعى المصرى لم ينص صراحة على مبدأ العمل الفنى كنطاق لمأمورية الخبير ، يلتزم به كل من القاضى ، والخبير معا ، فإن فقه القانون الوضعى المصرى قد ذهب إلى أن هذا المبدأ يجب العمل به ، حتى ولو لم يوجد نصا صريحا يوجب العمل به . بمعنى أنه مهما كانت مهمة الخبير ، فإنه يجب ألا تمتد إلى التقدير القانونى ، فهذا التقدير هو عمل القاضى دون غيره ، وعليه وحده أن يقوم به . وقد أيدت ذلك أحكام القضاء فى مصر ، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها إلى أنه :

" يجوز للقاضى أن يستعين بالخبير فى المسائل التى يستلزم فيها استيعاب النقاط الفنية التى لاتشملها معارفه ، والوقائع المادية التى قد يشق عليه الوصول إليها ، دون المسائل القانونية التى يفترض فيه العلم بها " .

كما ذهبت فى حكم آخر لها إلى أنه : **" مهمة الخبير تقتصر على تحقيق الواقعة فى الدعوى ، وإبداء رأيه فى المسائل الفنية التى يصعب على القاضى استقصاء كنهتها بنفسه دون المسائل القانونية " .**

وعلى هذا ، يكون لفقه القانون الوضعى ، وأحكام القضاء فى مصر الفضل فى إرساء هذا مبدأ العمل الفنى ، واستقراره فى مصر ، رغم خلو التشريع الوضعى المصرى من نص صريح يقرره . فالخبرة هى استعانة القاضى ، أو الخصوم بأشخاص مختصين فى مسائل يفترض عدم إلمام القاضى بها ، للتغلب على الصعوبات الفنية ، أو العلمية التى تتعلق بوقائع النزاع ، بالقيام بأبحاث فنية ، وعلمية ، واستخلاص النتائج فى شكل رأى غير ملزم ، فالخبير يلتزم بمباشرة المهمة التى ندبه القاضى من أجلها ، وفى حدود ماندبه له ، حيث تتحدد مهمة الخبير فى حدود مايطلبه منه القاضى .

وتختلف طلبات القاضى من الخبير الذى ندبه فى الدعوى القضائية المطروحة عليه بحسب الظروف الخاصة بكل مسألة ، فقد تقتصر على مجرد ارشاد القاضى إلى القواعد الفنية التى يكون فى حاجة إليها ، لتأكيد الواقعة محل الإثبات فى الدعوى القضائية ، أو لاستخلاص نتائج موضوعية منها ، وقد تمتد إلى قيام الخبير نفسه بهذا التأكيد ، أو بذلك الإستخلاص ، إلا أنه – **وأيا كانت مهمة الخبير** – فإنها يجب ألا تمتد إلى التقدير القانونى ، فهذا التقدير هو عمل القاضى

، يمارسه على سبيل الإستئناس ، وليس مسموحا له أن يتنازل عن سلطته ، أو يفوضها إلى الخبير . ولقد قضى بأنه :

" الخبير لايكون قد تجاوز حدود مهمته ، إذا تناول بالبحث المستندات ، والدفاتر الحسابية المكملة لدفتر الحساب الجارى ، الذى أناط به الحكم القضائى الصادر بندبه مهمة فحصه " .

كما قضى بأنه :

" لايجوز التمسك ببطلان عمل الخبير ، لمخالفته مضمون الحكم القضائى الصادر بندبه لأول مرة أمام محكمة النقض " .

ويجب أن يقوم الخبير بنفسه بأداء المهمة التى كلفه بها القاضى فلايجوز أن يفوض غيره فى مباشرتها . وإن كان هناك من يرى إمكانية التفرقة بين نوعين من الأعمال ، الأعمال التحضيرية الازمة لجمع مادة عمل الخبير ، وهذه يمكن أن تتم بواسطة مساعده ، والتقدير الفنى ، وهذا يجب أن يقوم به الخبير بنفسه .

وإذا كان الخبير يتقيد بمهمته المحددة بواسطة القاضى الذى ندبه ، فإن له الحرية مع ذلك فى اختيار أسلوب أدائها على النحو الذى يراه مناسبا لها فلايلتزم بأداء عمله على نحو محدد ، فله أن يسمع أقوال الخصوم فى الدعوى القضائية ، وملاحظاتهم " **المادة (١/١٤٨) من قانون الإثبات** المصرى **رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٤** " ، كما يسمع – **وبغير حلف يمين** – أقوال من يحضرهم الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو من يرى هو سماع أقوالهم ، إذا كان الحكم القضائى الصادر بندبه قد أذن له فى ذلك " **المادة (٢/١٤٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، ويكون ذلك على سبيل الإستهداء ، فلاتكون لها قيمة الشهادة التى تؤدى أمام القضاة ، ولاتغنى عنها . ولذا ، فإنه ليس للمحكمة أن تستند إليها ، إلا بالنسبة لثبوت الوقائع التى يجوز اثباتها بالقرائن .

ولايلتزم الخبير بأداء المهمة المنتدب من أجلها فقط ، وإنما يجب عليه أن يؤديها فى الميعاد المحدد له بواسطة القاضى ، حيث تنص المادة (١٣٥) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ على أنه :

" يجب أن يتضمن منطوق الحكم القضائى الصادر بندب الخبير الأجل المضروب لإيداع التقرير " .

فإذا لم يؤد الخبير المأمورية التى انتدب من أجلها فى الميعاد المحدد له وكان التأخير ناشئا عن خطأ الخصم فى الدعوى القضائية ، فإنه يجب على المحكمة أن تحكم عليه بالغرامة المنصوص عليها فى المادة (٥/١٥٢) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩)** ، **والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية** ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ،

ورسوم التوثيق فى المواد المدنية كما يجوز لها أن تحكم بسقوط حقه فى التمسك بالحكم القضائى الصادر بتعيين خبير ، فإذا لم يودع الخبير تقريره فى الأجل المحدد له من قبل القاضى الذى انتدبه ، فإنه يجب عليه أن يودع قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها قبل انقضاء هذا الأجل مذكرة يبين فيها الأسباب التى حالت دون اتمام مأموريته " **المادة (١/١٥٢) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " . وإن لم تقتنع المحكمة بمبررات التأخير ، فإنه يجب عليها أن تحكم عليه بالغرامة المنصوص عليها فى المادة (٣/١٥٢) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ، والمعدلة بالقانون المصرى ١٩٦٨ رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية ، وتمنحه أجلا آخر لانجاز مأموريته ، وايداع تقريره ، أو تستبدل به غيره ، وتلزمه برد مايكون قد قبضه من الأمانة إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، بغير إخلال بالجزاءات التأديبية ، والتعويضات ، إن كان لها وجه .

ولايقبل الحكم القضائى الصادر باستبدال الخبير ، والزامه برد ماقبضه من الأمانة الطعن فيه " **المادة (٤/١٥٢) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

ولايلتزم الخبير بانجاز المهمة التى انتدب من أجلها فى الأجل المحدد له من قبل القاضى الذى انتدبه فحسب ، وإنما يلتزم أيضا بمباشرتها خلال وبمراعاة المواعيد المحددة قانونا ، فتنص المادة (٣/١٣٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ على أنه :

" **وإذا كان الندب لمكتب الخبراء أوقسم الطب الشرعى أو أحد الخبراء الموظفين وجب على الجهة الإدارية فور إخطارها بإيداع الأمانة تعيين شخص الخبير الذى عهد إليه بالمأمورية ، وابلاغ المحكمة بهذا التعيين** " . وفى كافة الأحوال ، فإنه وفى اليومين التاليين لإيداع الأمانة ، يدعو قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها الخبير – **بكتاب مسجل** – ليطلع على الأوراق المودعة ملف الدعوى القضائية ، بغير أن يتسلمها ، مالم تأذن له المحكمة ، أو الخصوم فى الدعوى القضائية بذلك ، وتسلم إليه صورة من الحكم " **المادة (١٣٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

وعلى الخبير أن يحدد لبدء عمله تاريخا لايجاوز الخمسة عشر يوما التالية للتكليف المذكور فى المادة (١٣٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ . وفى حالات الإستعجال ، يجوز أن ينص فى الحكم على مباشرة العمل فى خلال الثلاثة أيام التالية لتاريخ التكليف المذكور على الأكثر . وفى حالات الإستعجال القصوى ، يجوز أن ينص فى الحكم على

مباشرة المأمورية فورا " **المادة (١٤٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

والمواعيد المذكورة فى النصوص القانونية المتقدمة هى مواعيد تنظيمية ، لايترتب على مخالفتها ثمة بطلان ، وإن كان من الممكن أن يترتب مساءلة مرتكب المخالفة تأديبيا ، ولكفالة أداء مهمة الخبير ، وتيسيرها عليه فإن المادة (١٤٨) مكرر من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والمضافة بالقانون المصرى رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٤ تنص على أنه :

" لايجوز لأى وزارة أو مصلحة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة أو وحدة من الوحدات الإقتصادية التابعة لها أو أية جمعية تعاونية أو شركة أو منشأة فردية أن تمنع بغير مبرر قانونى عن اطلاع الخبير على مايلزم الإطلاع عليه ممايكون لديها من دفاتر أو سجلات أو مستندات أو أوراق تنفيذا للحكم الصادر بندب الخبير " .

واذا استشعر الخبير الحرج من مباشرة مأموريته لأى سبب كان ، فإنه يكون له الحق فى طلب اعفائه من أداء مأموريته ، بشرط أن يتم ذلك خلال الخمسة الأيام التالية لتاريخ تسلمه صورة الحكم القضائى الصادر بندبه من قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، وإلا سقط الحق فيه " **المادة (١/١٤٠) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

ويجوز فى الدعاوى المستعجلة أن تقرر المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها فى حكمها القضائى الصادر بندب الخبير نقص هذا الميعاد " المادة (٢/١٤٠) **من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، والبت فى هذا الطلب يندرج فى سلطة رئيس الدائرة التى عينت الخبير ، أو القاضى الذى عينه " **المادة (٢/١٤٠) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، ولهذا القاضى أن يعفيه من المأمورية إذا رأى أن الأسباب التى أبداها لذلك مقبولة " المادة (٢/١٤٠) **من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " . فإذا لم يؤد الخبير المأمورية التى انتدب من أجلها ، ولم يكن قد أعفى من أدائها ، فإنه يجوز للمحكمة التى انتدبته أن تحكم عليه بكل المصروفات التى تسبب فى انفاقها بلافائدة ، وبالتعويضات إن كان لها محل ، بغير اخلال بالجزاءات التأديبية " **المادة (٣/١٤٠) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** .

المطلب الثانى
سلطة القاضى فى تقرير الإستعانة بالخبراء فى الدعــوى القضــائية

تنص المادة (١٣٥) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ على أنه :
" **للمحكمة عند الإقتضاء أن تحكم بندب خبيرا واحدا أو ثلاثة ...** " .
ومفاد النص المتقدم ، أن المحكمة لاتندب الخبير إلا عند الإقتضاء ، وهى وحـدها التـى تقـدر الحاجة للإستعانة به فى الدعوى القضائية .
كما تنص المادة (١٣٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ على أنه :
" **إذا اتفق الخصوم على اختيار خبيرا أو ثلاثة خبراء ، أقرت المحكمة اتفـاقهم** " . وإن كـان هناك من يرى أن المحكمة فى مثل هذا الفرض الأخير يمكنها عدم إقرار الخصوم على مـااتفقوا عليه ، إذا وجدت فى ظروف الدعوى القضائية ، وأوراقها مايدعوا إلى ذلك ، كأن تكون هنـاك شبه تواطؤ بين الخصوم فى الدعوى القضائية على اختيار شخص معين لسـبب تكشـف عنـه أوراقها .

وهكذا ، يلاحظ أن المشرع الوضعى المصرى قد اتخذ موقفا وسطا فى اختيار الخبراء ، حيـث منح المحكمة سلطة تقديرية فى أن تأمر بالخبرة – **من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية** وتستطيع أيضا أن ترفض طلب الخبرة المقدم من أحد الخصوم ، أو من كليهما . فالخبير لايباشر مهمته إلا فى دعوى قضائية مرفوعة بالفعل إلى القضاء ، وبناء على حكم يصدر بندبه من المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية – **من تلقـاء نفسـها ، أو بناء على طلب أى من ذوى الشأن** . فالعلة من إقرار نظام الخبرة هى مواجهة النقص الطبيعـى فى معارف ، وعلم القاضى ، وسد حاجته إلى المعرفة الفنية المتخصصة ، وهى حاجة لايدركها إلا القاضى نفسه . ونتيجة لذلك ، تقدير الحاجة إلى الإستعانة بالخبراء يكون أمرا متروكا لتقـدير القاضى وحده ، لايملك أحد سلطة التعقيب عليه ، فإذا كانت المسألة الفنية التـى يتوقـف عليهـا الفصل فى الدعوى القضائية من الصعوبة ، ورأى القاضى أنها تستعصى على معارفه ، وادراكه ، كان له أن يحكم – ومن تلقاء نفسه – بندب خبير واحد ، أو أكثر " **المادة (١٣٥) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " لكى يوضحوا له حقيقة الأمر فى هذه المسـألة ، مع التزامه بأن يذكر تاريخ الجلسة التى تؤجل إليها الدعوى القضائية للمرافعة فى حـال إيـداع الأمانة وجلسة أخرى أقرب منها لنظرها فى حال عدم ايداعها ، فى منطوق حكمـه القضـائى الصادر بندب الخبير " **المادة (١٣٥) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

ولقد قضى بأنه : " **تقرير البطلان المترتب على مخالفة هذا الترتيب الزمنى فى تحديد الجلسات يخضع للقواعد العامة ، فلابطلان – وفقا لأحكام قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ – فى حالة عدم النص عليه ، إلا إذا شاب الإجراء عيبا جوهريا ، ترتب عليه ضرر بالخصم فى الدعوى القضائية . ومن ثم ، فإنه يقع على الخصم الذى يتمسك بالبطلان فى هذه الحالة عبء اثبات توافر شروطه ، وهو لايملك الإدعاء بوقوع هذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض** " .

وفى كافة الأحوال ، فإن منطوق الحكم القضائى الصادر بندب الخبير يجب أن يتضمن بيانات محددة ، نصت عليها المادة (١٣٥) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، وعلى العكس من ذلك ، فإنه إذا قدر القاضى أن المسألة المثارة لاتتطلب الإلمام بمعارف فنية خاصة ، وأنه يستطيع أن يفصل فيها بنفسه ، كان له أن يرفض طلب الخصم فى الدعوى القضائية بتعيين خبير ، ولكن رفضه يجب أن يكون قائما على أسباب تبرره ، كأن يوجد فى أوراق الدعوى القضائية تقرير خبير مقدما فى دعوى قضائية سابقة ، ومضمومة للدعوى القضائية المنظورة ، تجد فيها المحكمة كفايتها . ولقد قضى تطبيقا لذلك بأنه : " **يجوز للمحكمة أن تحكم بسلامة عقل الشخص المطلوب الحجر عليه ، بعد مناقشته ، ومناقشة طالب الحجر ، دون أن تستعين برأى طبيب متخصص فى الأمراض العقلية ، إذا كان فى أوراق الدعوى القضائية مايجلوا حقيقة هذه المسألة الفنية** " .

كما قضى بأنه : " **كفاية الأدلة التى تبنى عليها المحكمة قضاءها تكفى فى تقرير عدم الإستعانة بخبير فى الدعوى القضائية** " ، **وقضى بأنه** : " **عدم اشارة المحكمة إلى طلب ندب خبير ، يعتبر قضاء ضمنيا برفض هذا الطلب ، إذا أقامه الحكم القضائى على اعتبارات تبرره** " .

كما قضى بأنه : " **تعيين الخبير من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع ، فإذا رفضت ذلك لأسباب سائغة ، فإنه لا سبيل إلى المجادلة فى قرارها أمام محكمة النقض** " .

إلا أنه ترد على قاعدة حرية القاضى فى تقرير الإستعانة بالخبراء بعض القيود ، والتى تجد أساسها إما فى النصوص القانونية مباشرة ، أو فى القواعد العامة ، فإذا نص القانون على وجوب الإستعانة بالخبراء ، أو تعلق الأمر بمسألة فنية بحتة ، لاتندرج فى المعلومات العامة ، ولايمكن أن يعلمها إلا المتخصصين من أهل الخبرة ، ولايوجد فى أوراق الدعوى القضائية مايفصح عنها ، فإن القاضى يلتزم فى مثل هذه الأحوال بندب خبير .

ويحلف الخبير اليمين قبل القيام بأعباء وظيفته – **كالقاضى تماما** – حيث يحلف خبراء وزارة العدل ، والطب الشرعى قبل مزاولة أعمالهم يمينا **أمام إحدى دوائر محاكم الإستئناف** – بأن يؤدوا هذه الأعمال بالذمة والصدق ، ويأخذ رأى الخبير شكل تقريرا مكتوبا يحرره الخبير ،

ويضع فيه كل النتائج التى توصل إليها ، ويوقع عليه ، ولكن قد ترى المحكمة استدعاء الخبير لتقديم رأيا شفويا حول مسألة فنية بالجلسة ، دون تقديم تقرير . وفى هذه الحالة ، يثبت رأيه فى محضر الجلسة ، ولكن هذه الوسيلة تظل استثناء بالنسبة للتقرير المكتوب ، والذى يعد الشكل المعتاد بالنسبة لرأى الخبير فعندما ينتهى الخبير من أداء المأمورية التى انتدب من أجلها ، فإنه يجب عليه أن ينهى نتيجتها إلى القاضى الذى انتدبه ، وقد تحدد شكلا معينا لذلك ، والذى يتجسد فى التزام الخبير بتحرير محضر أعمال ، وتقرير منفصل بنتيجة هذه الأعمال ، ويشتمل محضر الأعمال على بيان نشاط الخبير والأعمال التى أنجزها فى سبيل تنفيذ المأمورية التى انتدب من أجلها ، مع الإشارة إلى حضور ، وغياب الخصوم فى الدعوى القضائية ، وماأبدوه من ملاحظات ، وأقوال الأشخاص الذين سمعهم ، وتوقيعاتهم " **المادة (١٤٩) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، أما التقرير ، فيجب أن يكون موقعا من الخبير ، ويتضمن نتيجة أعماله ، ورأيه الفنى والأوجه التى يستند إليها هذا الرأى فى إيجاز ، ودقة " **المادة (١/١٥٠) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

فإذا كان الخبراء ثلاثة ، كان لكل منهم أن يقدم تقريرا مستقلا برأيه مالم يتفقوا على أن يقدموا تقريرا واحدا ، يذكر فيه رأى كل منهم ، وأسبابه " **المادة (٢/١٥٠) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، لاتاحة الفرصة للقاضى لكى يحيط بالجوانب المختلفة للمسألة محل النزاع .

ويودع الخبير تقريره ، ومحاضر أعماله ، وجميع الأوراق التى سلمت إليه قلم كتاب المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية ، والتى انتدبت الخبير بشأنها ، فإذا كان مقر هذه المحكمة بعيدا عن موطن الخبير ، فإنه يجوز له أن يودع تقريره ، وملحقاته قلم كتاب أقرب محكمة له ، وعلى هذه المحكمة إرسال الأوراق المودعة إلى المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية " **المادة (١/١٥١) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

ورأى الخبير لايقيد المحكمة " **المادة (١٥٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " . فتقدير عمل الخبير هو مما يستقل به قاضى الموضوع ، دون معقب عليه فى ذلك . فليس لرأى الخبير أية قوة الزامية ، لا للخصوم ، ولا للقاضى ، فهو يستجلى جانبا من الغموض فى مسألة فنية معينة ، ولايعدو رأيه أن يكون رأيا استشاريا ، للقاضى الأخذ به أو تركه ، على اعتبار أن القاضى هو خبير الخبراء فى الدعوى القضائية وآراء الخبراء هى فى طبيعتها من وجوه ، وعناصر الإثبات التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع . ونتيجة لذلك ، فإنه يجوز للمحكمة أن تعتمد تقرير الخبير كله ، أو ببعض ماجاء فيه ، وتطرح ماعداه إذا اطمأنت إليه ، دون الحاجة إلى بيان أسباب اعتمادها له ، والتعويل عليه ، وهى ليست ملزمة بالتبعية لذلك بأن تتعقب تفنيد الحجج التى يثيرها الخصوم فى الدعوى القضائية فى مواجهته أو أن ترد استقلالا

على المطاعن التى ينعاها الخصوم فى الدعوى القضائية عليه ، وهى فى ذلك إنما تمارس سلطة موضوعية ، لا رقابة لمحكمة النقض عليها ، كما يجوز لها ألا تأخذ بما جاء فى تقرير الخبير ، فتطرحه ، وتقضى بناء على الأدلة الأخرى المقدمة فى الدعوى القضائية ، إذا وجدت فيها مايكفى لتكوين عقيدتها . وعندئذ ، تلتزم بأن تبين أسباب عدم تعويلها على تقرير الخبير .

وإذا تعددت التقارير – **حال تعدد الخبراء المنتدبين** واختلفت فيما بينها فإن للمحكمة أن توازن بينها ، وتأخذ ببعضها دون البعض الآخر ، بل إن لها أن تطرح تقرير الخبير ، أو الخبراء المنتدبين ، وتأخذ برأى خبير استشارى إذا اطمأنت إليه .

وإذا لم يكف التقرير المقدم من الخبير إلى المحكمة التى انتدبته فى تكوين عقيدة تطمئن إليها ، كان لها أن تأمر باستدعائه فى جلسة تحددها لمناقشته فى التقرير المقدم منه ، ليبدى رأيه مؤيدا بأسبابه ، وتوجه إليه المحكمة – **من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب الخصم فى الدعوى القضائية** – ماتراه من أسئلة مفيدة فى الدعوى القضائية " **المادة (١٥٣) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " . كما يكون للمحكمة إذا لاحظت وجها للخطأ ، أو النقص فى عمل الخبير ، أن تعيد المأمورية إليه ، ليتدارك ماتبينه له من هذه الوجوه ، وهى لاتلتزم بذلك ولو طلبه الخصم فى الدعوى القضائية ، متى اطمأنت إلى تقرير الخبير ، ولم تر فيه وجها للخطأ ، أو القصور ، ولها أن تعهد بذلك إلى خبير آخر ، أو إلى ثلاثة خبراء آخرين ، وتقدير الحاجة إلى الإستعانة بخبير آخر هو من مطلقات سلطة محكمة الموضوع ، ولامعقب عليها طالما جاء قرارها مبنيا على أسباب تبرره ، ولهؤلاء أن يستعينوا بمعلومات الخبير السابق " **المادة (١٥٤) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، والمحكمة تمارس فى ذلك سلطة تقديرية كاملة ، لامعقب عليها فيما تقرره ، طالما بنى على أسباب سائغة ، ولم يتضمن مصادرة لحقوق الخصوم فى الدعوى القضائية . ولقد قضى بأنه : " **إستناد الحكم الى تقرير الخبير ، واتخاذه أساسا للفصل فى الدعوى القضائية . مؤداه ، اعتبار هذا التقرير جزء من الحكم القضائى** " .

كما قضى بأنه : " **المحكمة لاتلتزم بإيراد أسباب مستقلة للرد على تقرير الخبير ، لأنها متى انتهت إلى حكمها ، وأوردت دليلها ، فإنها تكون قد سببت حكمها القضائى الصادر منها ، بما يتضمن التعليل الضمنى المسقط لتقرير الخبير . وفى هذا كله ، فإنها ليست فى حاجة إلى أن تبين أسباب ترجيحها لرأى خبير على آخر ، مادامت قد سببت حكمها فى الدعوى القضائية تسبيبا كافيا** " .

وقضى بأنه : " **إذا كان الخبير لم يطلع على ملف الطاعن فى مصلحة الضرائب وكان هذا الإطلاع هو وسيلة الطاعن الوحيدة لإثبات دعواه القضائية ، فقد كان على المحكمة الإنتقال إلى مصلحة الضرائب ، والإطلاع على الملف المشار إليه ، وإذ هى لم تقم بهذا الإجراء ، فإن ذلك**

منها يكون مصادرة للطاعن فى وسيلته الوحيدة فى الإثبات ، والتى هى حق له ، مما لايسوغ معه قانونا حرمانه منها . لما كان ذلك ؛ فإن الحكم القضائى المطعون فيه يكون قد عاره قصورا يستوجب نقضه " .

ويلتزم الخبير باحترم مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية فى تنفيذ مأموريته التى تعهد إليه ، وتطبيقه فى كل الأعمال التى يقوم بها ، أى بمباشرة أعماله فى حضور الخصوم ، وبعلمهم ، فهو يباشر أعماله فى حضور الخصوم ، أو بالأقل بعد تمكينهم من ذلك ، ويقع على عاتقه الإلتزام بدعوة الخصوم فى الدعوى القضائية إلى جميع أعمال الخبرة وليس لأول اجتماع فقط ، أى ضرورة اخطار الخصوم فى الدعوى القضائية لحضور أعمال الخبرة ، وتقديم ملاحظاتهم ، وتحفظاتهم . ويترتب على عدم دعوة الخصوم فى الدعوى القضائية لحضور أعمال الخبرة بطلان أعمال الخبير ، فتنص المادة (٣/١٤٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ على أنه :

" يترتب على عدم دعوة الخصوم ، بطلان عمل الخبير " .

وعلى الخبير أن يحدد لبدء عمله تاريخا لايجاوز الخمسة عشر يوما التالية للتكليف المذكور فى المادة (١٣٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، وعليه أن يدعو الخصوم بكتب مسجلة ترسل قبل ذلك التاريخ بسبعة أيام على الأقل ، يخبرهم فيه بمكان أول اجتماع ، يومه ، وساعته " **المادة (١٤٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

وفى حالات الإستعجال التى ينص فيها فى الحكم الصادر بندب الخبير على مباشرة العمل فى الثلاثة الأيام التالية لتاريخ التكليف المذكور على الأكثر ، فإنه يدعى الخصوم فى الدعوى القضائية بإشارة برقية ترسل قبل الإجتماع الأول بأربع وعشرين ساعة على الأقل . وفى حالات الإستعجال القصوى التى ينص فيها فى الحكم القضائى الصادر بندب الخبير على مباشرة المأمورية فورا ، فإن الخصوم فى االدعوى القضائية يدعون بإشارة برقية للحضور فى الحال " **المادة (١٤٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

ولايلزم حضور الخصوم فى الدعوى القضائية بالفعل لكى يباشر الخبير المأمورية التى انتدب من أجلها ، فيكفى تمكينهم من الحضور عن طريق اخطارهم المسبق . فإذا لم يحضروا رغم الإخطار ، فإن على الخبير أن يباشر أعماله ، ولو فى غيبتهم ، إلا أنه إذا كانت غيبة الخصوم فى الدعوى القضائية تحول دون مباشرة الخبير لعمله ، أو تؤدى إلى التأخير فيه فإن له أن يطلب إلى المحكمة توقيع الجزاءات المقررة فى المادة (٩٩) من قانون المرافعات المصرى " **المادة (١/١٤٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، كما يكون للمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية أن توقع الجزاءات المنصوص عليها المادة(٥/١٥٢) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨)

لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية ، إذا أدى امتناع الخصوم فى الدعوى القضائية عن الحضور إلى تأخير الخبير عن تقديم تقريره فى الموعد المحدد ، ولاتثريب عليه متى كان قد دعاهم على الوجه الصحيح " **المادة (١٤٧) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

وإذا حضر الخصوم فى الدعوى القضائية ، فإن الخبير يلتزم بأن يسمع أقوالهم ، وملاحظـاتهم " **المـــادة (١٤٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " ، كما أن له أن يكلف الخصوم فى الدعوى القضائية بتقديم مستندات ، أو تنفيذ اجراء من إجراءات الخبـرة فـى المواعيد المحددة . فإذا لم يمتثلوا ، وترتب على ذلك عدم استطاعته مباشرة أعماله أو تـأخيره فى مباشرتها ، فإن له أن يطلب إلى المحكمة أن تحكم على الخصم بأحد الجزاءات المقررة فـى المادة (٩٩) من قانون المرافعات المصرى " **المادة (١٤٨) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " . وللمحكمة أن تطبـق الجـزاءات المنصـوص عليهـا فـى المـادة (٥/١٥٢) من قانون الإثبات المصرى ، والمعدلـة بالقـانون المصـرى رقـم (١٨) لسـنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية ، إذا توافرت شروطها وأن يسجلها فى محاضر أعماله .

ومتى أودع الخبير تقريره ، ومحاضر أعماله ، فإنه يلتزم بأن يخبـر الخصـوم فـى الـدعوى القضائية بهذا الإيداع فى خلال الأربع والعشرين ساعة التالية لحصوله ، بكتاب مسجل " **المـادة (٢/١٥١) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

وللخصوم فى الدعوى القضائية الحق فى أن يطلعوا على هذا التقرير وأن يبينوا وجوه اعتراضهم على ماجاء فيه إلى المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضـوعها . إلا أن المحكمة لاتلتزم بالرد على المطاعن التى يوجهها الخصوم إلى تقريـر الخبيـر ، إذ أن فـى أخذها بما ورد فيه ، يعد دليلا كافيا على أنها لم تجد فى تلك الطعون مايستحق التفاتها إليها .

ويجب التمسك أمام محكمة الموضوع بكافة الإعتراضات على تقرير الخبير ، وعمله ، فلايجـوز ابداء هذه الإعتراضات لأول مرة أمام محكمة النقض .

الفصل الثانى

المحامـــــون

نجاح الأفراد ، والجماعات فى الدفاع عن حقوقهم يتوقف على معرفتهم بعلوم البيان ، والبلاغة ، ومهارتهم فى الجدل ، والمحاورة ، وقدرتهم على استخدام المنطق ، واعمال قواعده ، وهم فى ذلك لايملكون قدرات متماثلة فلا يملك كل فرد ، أو جماعة مقدرة مباشرة الدفاع بنفسه ، ولايملك كل أحد موهبة الكلمة ، وفن الإقناع . خاصة ، مع كثرة القوانين ، وفنية معالجتها فى التطبيق ، ودقة الإجراءات ، وتنوع الأشكال القضائية ، وهو مايتطلب فضلا عن المعارف السابقة ، حدا أدنى من الخبرة ، وحسا قانونيا مرهفا ، ومقدرة على تذوق النصوص ، وادراك غايتها ، وهى أمورا لاتتوافر بكل تأكيد عند كل أصحاب البيان .

ويقتضى حق الدفاع وضع الأفراد فى ظروف متكافئة – **حتى لاتؤثر هذه الإعتبارات على حماية حقوقهم ، وضمانا لفاعلية التنظيم القانونى للدفاع عنها** – باجازة الإستعانة بمساعدة الآخرين ، واستعارة قدراتهم ومواهبهم ، وتسخيرها لصالح المتقاضين ، والذين لايحسنون مباشرة فن الإقناع ، وحسن الدفاع عن حقوقهم . وإلى هذه الحاجة ، تدين فى نشأتها مهنة المحاماة ، فقد نشأت لتقديم المعاونة الفنية لمن يحتاجها من المتقاضين فى الدفاع عن حقوقهم ، وفى أدائها لهذه الوظيفة ، فإن فائدتها لاتقتصر على اشباع المصالح الخاصة للمتقاضين ، وإنما تساهم أيضا فى تحقيق المصلحة العامة ، عن طريق مشاركتها فى سير العدالة ؛ وحسن أدائها . فضلا عن ظهور جملة حاجات فرعية ، اندرجت فى أعمال المحاماة فوسعت من مضمونها ، وأضافت جديدة إلى وظيفتها .

فالحاجة إلى المعاونة الفنية فى حماية حقوق الأفراد ، والجماعات لاتقتصر فقط على مجالس القضاء ، وانما قد تظهر خارجها ، بالتأكد من وجود حقوق معينة ، أو من مداها ، كحق الفرد فى الميراث ، أو الوصية أو التعويض ، واشباع هذه الحاجة يتوقف على فتوى تصدر من عضو قانونى متخصص .

وقد تبدو الحاجة الاحتياط لحماية حقوق معينة ، وتأمينها ضد خطر الإعتداء عليها ، فيحتاج الفرد إلى من يدبر له أمره بالنصيحة والمشورة حول أفضل الوسائل التى تكفل تحقيق هذه الأغراض . وقد يتطلب القانون الوضعى لانعقاد عمل من الأعمال القانونية ، أو ترتيبه لآثاره القانونية ، توافر مجموعة من الشروط الموضوعية ، أو الشكلية والتى قد تعجز قدرات الأفراد ، والجماعات المحدودة ، وغير المتخصصة عن ادراكها ، أو تقديرها التقدير السليم . وعندئذ ، تظهر الحاجة لاسناد الإشراف على تمام هذه الأعمال إلى أعضاء مؤهلين ، ومتخصصين فى هذا المجال .

وحق الدفاع أمام القضاء يكون ملازما لوجود القضاء ، ويضطلع به رجال قصروا أعمالهم على مساعدة المتقاضين ، بابداء النصح ، والمشورة القانونية لهم ، والدفاع عـنهم أمـام القضـاء ، والمحاماه مهنة حرة ، تشارك السلطة القضائية فى تحقيق العدالة ، وتأكيد سيادة القانون ، وكفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين ، وحرياتهم " **المادة (١/١) من قانون المحاماه المصرى**"

المطلب الأول
المحامون من أعوان القضاء

ذكرت المادة (١٣١) من قانون السلطة القضائية المصرى المحامون ضمن أعوان القضاء .
كما تنص المادة الأولى من قانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :
" **المحاماة مهنة حرة تشارك السلطة القضائية فى تحقيق العدالة ، وفى تأكيد سيادة القانون ، وفى كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم** " .
فالمحامين يشاركون القضاء فى تحقيق موجبات القانون ، وتيسير العدالـة علـى المـواطنين ، ويعاونونه حينما يمثلون أمامه ، بقدر ماتتضمنه مرافعاتهم ، وشروحهم الشفوية ، والمكتوبة مـن تنوير لعقيدة القاضى فى خصوص وقائع الدعاوى القضائية الموكلون فيهـا ، وصـحيح تطبيـق القانون الواجب فيها ، وهم يعاونونه أيضا حينما يبذلون هذه المعاونة خارج مجالسه بقدر ماتبدده من الحاجة إلى الإلتجاء إليه . فيمكن تصنيف وجوه المعاونة الفنية التى يمكن المحامى أن يقدمها لعملائه ، ويبذلها لصالحهم إلى طائفتين أساسيتين – **بحسب مإاذا كان محلها هو انجـاز أعمـالا مادية ، وقانونية ، تخدم غرضا قضائيا ، أو شبه قضائى أو أعمالا لاتتسم بهذه الصفة .**

الطائفة الأولى :

المعاونة التى يقدمها المحامى لعملائه لانجاز الأعمال ، والإجراءات أمام المحاكم – على اختلاف أنواعها ، ودرجاتها – وكذلك أمام الجهات التى يعهد إليها القانون بأن تباشر اختصاصا قضائيا ، أو يخدم غرضا قضائيا :

ينتمى إلى هذا الجانب مجموعة من الأعمال متعددة الطبيعة ، والغاية وتشمل مايلى :

المجموعة الأولى :

أعمالا تغلب عليها الطبيعة المادية ، والتنظيمية :

كتقديم صحف الدعاوى القضائية ، والطعون فى الأحكام القضائية ودفع الرسوم ، وايداع المذكرات ، والمستندات ، وتسلم صور الأحكام القضائية .

المجموعة الثانية :

أعمالا يغلب عليها الطابع الفنى :

كتحرير صحف الدعاوى القضائية ، والطعون فى الأحكام القضائية والمرافعة ، وكتابة المذكرات فى مراحل الخصومة القضائية المتعاقبة .

والمجموعة الثالثة :

أعمالا ذات طبيعة مختلطة " مادية ، وفنية " :

كالحضور عن الخصوم أمام الجهات التى تباشر اختصاصا قضائيا **سواء كانت جهات تقاضى أصلية ، أو خاصة ، أو استثنائية ، أو جهات ادارية عهد إليها المشرع المصرى باختصاص قضائى** – والحضور عن الخصوم أمام كافة جهات التحقيق -- **أيا كانت طبيعة التحقيق الذى تجريه .**

والطائفة الثانية :

المعاونة التى يقدمها المحامى لعملائه لانجاز الأعمال التى لاتكون مادية ، وقانونية ، تخدم غرضا قضائيا ، أو شبه قضائى :

ينتمى إلى هذا الجانب مجموعة من الأعمال متعددة الطبيعة ، وتشمل مايلى :

المجموعة الأولى :

تتمثل فى الإفتاء ، والنصح ، والإرشاد ، وإبداء المشورة القانونية وتحرير العقود ، والمستندات ، وشهرها ، وتوثيقها ، وغير ذلك من الأعمال التى لاتقتضى حضورا مع الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو تمثيلهم أمام جهات قضائية ، أو معاونة للقضاء .

والمجموعة الثانية :

مايقوم به محاموا الإدارات القانونية من فحص الشكاوى ، واجراء التحقيقات الإدارية ، وصياغة اللوائح ، والقرارات الإدارية للجهات التى يعملون بها .

المطلب الثانى

حظر ممارسة مهنة المحاماة

على غير المحامى – نطاق الحظر ، ومداه

كانت المادة (٨٦) من قانون المحاماة المصرى الملغى رقم (٦١) لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه :

" لايجوز لغير المحامين أن يمارسوا بصفة منتظمة الإفتاء أو ابداء المشورة القانونية أو القيام بأى عمل أو اجراء قانونى للغير " .

ومفاد النص المتقدم ، أن حظر ممارسة مهنة المحاماة على غير المحامى لم يكن يتناول إلا الممارسة المنتظمة ، فكان غير المحامى يستطيع ممارسة الأعمال التى عددها النص المتقدم ، طالما أنه يباشرها على غير وجه الاعتياد .

ولقد جاء قانون المحاماة المصرى الحالى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ أكثر تشددا فى هذا الشأن ، فحظر على غير المحامين ممارسة أعمال المحاماة – **أيا كانت صورة هذه الممارسة ، منتظمة ، أو منقطعة ، اعتيادية ، أو غير اعتيادية** – فتقرر المادة (١/٢) منه أن المحامين وحدهم هم أصحاب الحق فى ممارسة مهنة المحاماة ، كما تؤكد المادة (٣) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على هذا المعنى ، بقولها أنه :

" مع عدم الإخلال بأحكام القوانين المنظمة للهيئات القضائية وبأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية لايجوز لغير المحامين مزاولة أعمال المحاماه ، ويعد من أعمال المحاماه .... " .

ومفاد النص المتقدم ، أن للمحامين دون غيرهم حق الحضور عن الخصوم ، والمرافعة أمام القضاء ، فيجب أن يكون الوكيل محاميا . فلايجوز لغير المحامين متابعة الدعاوى القضائية ، والإجراءات أمام المحاكم ، والقاعدة أن من حق الخصم أن ينيب عنه فى مباشرة إجراءات الخصومة القضائية غيره ممن يسمح لهم القانون بذلك .

وقد جعل المشرع الوضعى المصرى حق مباشرة الإجراءات القضائية وكالة عن الغير قاصرة على المحامين . فتنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية يحضر الخصوم بأنفسهم أو يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين " .

كما تنص المادة (١/٢) من قانون المحاماه المصرى على أنه :

" مهنة المحاماه يمارسها المحامون وحدهم " .

وتنص المادة المادة (٢/٣) من قانون المحاماه المصرى على أنه :

" **لايجوز لغير المحامين مزاولة أعمال المحاماه** " ، **ولايرد على هذه القاعدة إلا استثناء واحداً ، هو جواز أن تقبل المحكمة فى النيابة عن الخصوم فى الدعووى القضائية من يوكلونــه مــن أزواجهم ، أو أقاربهم ، أو أو أصهارهم إلى الدرجة الثالثـة " المــادة (٧٢) مــن قــانون المرافعات المصرى** " .

ويشترط للإشتغال بمهنة المحاماه أن يندرج اسم المحامى فى جدول المحامين ، وفى خصــوص الحضور عن الخصوم فى الدعوى القضائية أمام المحاكم ، فإن المادة (١٣٢) من قانون السلطة القضائية المصرى تنص على أنه :

" **للمحامين دون غيرهم حق الحضور عن الخصوم أمام المحاكم** " فيحتكر المحامون ممارســة أعمال المحاماة ، مع تفاوت فى مدى هذا الإحتكــار بالنســبة لطوائــف المحــامين المختلفــة : **المحامون أصحاب المكاتب ، المحامون بهيئة قضايا الدولة ، وغيرهم** . إلا أنه يقيد من اطلاق هذا الإحتكار ما أجازه القانون الوضعى المصرى للمتقاضين فى بعض الأحوال مــن الاســتعانة بغير المحامين فى الدفاع عن مصالحهم أمام القضاء . فطبقا للمادتين (١٣٢) من قانون السلطة القضائية المصرى ، (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجــوز للمحكمــة أن تــأذن للمتقاضين أن ينيبوا عنهم فى المرافعة أمامها أزواجهم ، وأصــهارهم ، أو أشخاصــا مــن ذوى قرباهم إلى الدرجة الثالثة ، فللخصوم أن يعهدوا إلى الأشخاص المذكورين – **ولو كانوا من غير المحامين** – بمهمة الحضور عنهم ، وتمثيلهم أمام القضاء .

وإذا كان الخروج على قاعدة احتكار المحامين لممارسة مهنة المحاماه يعتمد فى الحالة المتقدمــة على الإرادة الحرة لأصحاب المصلحة ، فإنه – **وفى بعض الحالات الأخرى** – يجد أساســه فــى نصوص القانون المصرى مباشرة ، فقد يجد المحامى نفسه – **وبنص قانونى خاص** – ممنوعــا من ممارسة بعض أعمال المحاماة ، كنص المــادتين (٨٥) ، (١٠٦) مــن قــانون الســلطة القضائية المصرى على حظر وجود المحامين عن أحد رجال القضاء ، أو تمثيلهم ، فى الطلبــات المقدمة منهم إلى محكمة النقض والدعاوى القضائية التأديبية المرفوعة عليهم .

المطلب الثالث
الأصل أن الإسعانـــة بالمحامين مكنـــة جوازية لصاحب الشأن ، وذوى الحاجة كثرة الإستثناءات علـــى هذا الأصـــل

لاتبذل المحاماه – **بحسب الأصل** – إلا بناء على ارادة صاحب الحاجة إليها ، فتكـــون الإســـتعانة بالمحامين مكنة جوازية لصاحب الشأن ، وذوى الحاجة ، إن شاء أخذ بها ، وإلا فلا . ولكن ومع تضخم هيكل البناء القضائى ، وتعقد تنظيماته ، وكثرة القوانين ، وتشـعبها ، تـدخل المشـرع المصرى فى حالات – **محددة واستثنائية** – وأوجب الإستعانة بالمحامين فى كافة وجوم المعاونة الفنية ومناحيها ، فإذا كانت انابة الخصم لأحد المحامين ، ليباشر اجراءات الخصومة القضـائية نيابة عنه ، هى فى الأصل عملا اختياريا . إلا أن المشرع الوضعى المصرى قد خرج على هذا الأصل ، بصدد أعمال ، وخصومات قضائية معينة ، ففيما يتعلق بأعمال المعاونة الفنيـــة التـــى تخدم غرضا قضائيا . **فقد حدد القانون المصرى مجموعة من الحالات ، أوجب فيها ضـــرورة الإستعانة بمحام ، أذكر منها :**

الفرع الأول
الطعن بالنقض فى المـــواد الجنائية

توجب المادة (٣٤) من القانون المصرى رقم (٥٧) لسنة ١٩٥٩ **بشأن حالات ، وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض** – والمعدل بالقانون المصرى رقم (١٠٦) لسنة ١٩٦٢ توقيع محام أمام محكمة النقض على أسباب النقض ، **ولقد قضى بأنه :**

" **يجب أن يكون توقيع المحامى على أسباب النقض مقروء ، فإذا كان غير واضح ، ولم يثبت أنه لمحام مقبول أمام محكمة النقض ، فإن الطعن بالنقض يكون غير مقبولا شكلا** " .

الفرع الثانى

صحف الطعون بالنقض ، والإستئناف وصحف الدعاوى القضائية وأوامر الأداء ، متى بلغت ، أو جاوزت قيمة الدعوى القضائية ، أو أمر الأداء خمسين جنيها " المادة (٥٨) من قانون المحاماة المصرى

تنص المادة (٨٧) من قانون المحاماه المصرى على أنه :

" لايجوز فى غير المواد الجنائية التقرير بالطعن أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا إلا من المحامين المقررين لديها سواء كان ذلك عن أنفسهم أو بالوكالة عن الغير كما لايجوز تقديم صحف الإستئناف أو تقديم صحف الدعاوى أمام محكمة القضاء الإدارى إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ، كذلك لايجوز تقديم صحف الدعاوى وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الإبتدائية والإدارية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها على الأقل ، كما لايجوز تقديم صحف الدعاوى أو طلبات أوامر الأداء للمحاكم الجزئية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المشتغلين ، وذلك متى بلغت أو جاوزت قيمة الدعوى أو أمر الأداء خمسين جنيها ، وفى جميع الحالات يترتب البطلان على مخالفة هذه الأحكام ، ومع ذلك فلاضرورة لتوقيع محام إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد أحد المحامين ولم يصدر من مجلس النقابة الفرعية الإذن المنوه عنه فى المادة (١٣٥) " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المادة (٨٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ تستلزم لصحة رفع الطعن بالإستئناف ، أو رفع الدعوى القضائية أن تشتمل صحيفتها على توقيع محام عليها ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة المقدم إليها الصحيفة ، ولم تستثن من هذا الإلزام ، إلا صحف الدعاوى القضائية ، وطلبات أوامر الأداء التى لاتتجاوز قيمة المطلوب فيها خمسين جنيها ، وهو مبلغا زهيدا يكاد لاترفع به دعوى قضائية ، أو طلبا قضائيا . ولهذ ، فإنه **يمكن أن يقال إن قاعدة التوقيع على صحف الدعاوى القضائية ، والطعون ، وطلبات أوامر الأداء**

ولما كان هذا هو غرض المشرع الوضعي المصرى من تقنين هذا الحكم ، فإنه لم يشأ أن يتــرك للخصوم حرية تقديم صحف الدعاوى القضائية بأنفسهم ، أو عن طريق محاميا مقبولا للعمل أمام الدرجة التى تتبعها المحكمة المقدمة إليها الصحيفة ، أو الطلب ، وإنما جعل تحريرها ، وتوقيعها من محام مقبول للعمل أمام الدرجة التى تتبعها المحكمة المقدمة إليها الصحيفة ، أو الطلب أمــرا الزاميا . فالتوقيع على صحف الدعاوى القضائية ، والطعــون ، والمرافعــة والقيــام بمختلــف الأعمال أمام المحاكم هو أمرا قاصرا على المحامين ، وليس للخصم أن يقوم بنفسه بمثــل هــذه الأعمال ، إلا إذا كان محاميا ، وليس له أن ينيب غيره فى القيام بها ، إلا إذا كــان هــذا الغيــر محاميا .

وتخلف توقيع المحامى – حيث يلزم وجــوده – يرتب البطلان ، المطلق المتعلق بالنظام العام فى مصر ، والذى يجوز للخصوم فى الدعوى القضائية أن يتمسكوا به فى أية حالــة تكــون عليهــا اجراءاتها .

ويمكن للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها " المادة (٥٨/٥) من قانون المحاماة المصرى " .
ويجب على الحكم القضائى الذى يقضى ببطلان صحيفة الدعوى القضائية ، أو الطعــن تأسيســا على خلوها من توقيع محام عليها ، أن يبين خلو أصل الصحيفة ، وصورها من هــذا التوقيــع . فإذا قضى الحكم القضائى ببطلان الدعوى القضائية ، أو الطعن ، دون أن يتحــدث عــن توقيــع المحامى على صورتها – وهو أمرا لو ثبت لكان من شأنه أن يتغير معــه وجــه الــرأى فــى الدعوى القضائية – فإن يكون مشوبا بالقصور . ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأنــه : " عدم توقيع محام على صحيفة الدعوى القضائية الإبتدائية ، يرتب بطلان الصحيفة ، وعدم قبول الدعوى القضائية ، وأن هذا البطلان هو مما يتعلق بالنظام العام فى مصر ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى القضائية ، ولو أمام محكمة الإستئناف ، فالتوقيع على صــحف الدعاوى القضائية يكون حقا للمحامين وحدهم – دون غيرهم – والتوقيع عليها من الآخرين " محاميا بإدارة قضايا الحكومة " هيئة قضايا الدولة حاليا " ، وهو موظفا عاما وليس محاميــا مقيدا بجدول المحامين ، ومقررا للمرافعة أمام المحاكم لايحقق الغاية من الإجراء ، ويصــبح الإجراء باطلا ، وتصحيح هذا البطلان بتوقيع محام مقرر على الصحيفة بعد تقــديمها ، إنمــا يكون مشروطا بأن يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى استلزم القــانون المصــرى توقيــع المحامى على صحيفتها ، إذ بصدور الحكم القضائى منها ، فإن الدعوى القضائية من ولايتها ، وإن كان يجوز استيفاء توقيع المحامى على الصحيفة ، فإن ذلك يجب أن يكون فى الجلســة ، وخلال ميعاد الطعن بالإستئناف ، وإذا قضى ببطلان صحيفة الدعوى القضائية ، لعــدم توقيــع محام ، فإنه يترتب على ذلك إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال جميع الآثار القانونية التى ترتبت على رفعها ، واعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن ، وهذا البطلان لصحيفة الدعوى

القضائية ، أو الطعن لايسقط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، لأنه يتعلق بالنظام العام فى مصر ، وهذا البطلان فى الإجراءات يكون بطلانا حتميا ، أى أنه يقع حتما إذا ماأغفل هذا الإجراء ، ودون حاجة لإثبات ترتب ضرر للخصم على هذه المخالفة ، لأن ثبوت ضرر للخصم إنما يكون واجبا إذا لم ينص القانون المصرى صراحة ، أو دلالة على البطلان ، أما فى حالة النص على البطلان ، فإن المشرع المصرى يكون قد قدر أهمية الإجراء ، وافترض ترتب الضرر على اغفاله فى الغالب " ، مع مراعاة الإستثناء الذى أوردته المادة (٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى على المادة (٨٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، بالنسبة لدعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، حيث أجازت توقيع تقرير المخاصمة من الطالب ، أو ممن يوكله فى ذلك توكيلا خاصا " .

ولايشترط أن يكون المحامى الموقع على صحيفة الدعوى القضائية موكلا عن الخصم . فقد أكدت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها أنه : " لم يتطلب قانون المحاماه المصرى أن يكون بيد المحامى الذى يحرر صحيفة الدعوى القضائية توكيلا من ذوى الشأن ، عند تحرير صحيفة الدعوى القضائية ، وإعلانها . ومن ثم ، فلايؤثر على سلامة الإجراءات عدم ثبوت وكالة للمحامى وقت تحرير صحيفة الدعوى القضائية ، وإعلانها " .

ويكفى توقيع المحامى على أصل صحيفة الطعن بالإستئناف ، أو صحيفة الدعوى القضائية ، أو احدى صورها المقدمة لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن بالإستئناف ، أو لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، فبذلك التوقيع يتحقق هدف المشرع من اشتراط هذا البيان معنى ذلك ، أنه يكفى توقيع المحامى على أصل صحيفة الطعن ، ولايشترط توقيعه على الصورة المعلنة ، بل إن أصل صحيفة الطعن إذا خلت من توقيع محامى ، فإن ذلك لايرتب بطلانا ، طالما أن المحامى قد وقع على صورتها المودعة قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن . كما يجب توقيع المحامى على صحف الطلبات القضائية العارضة ، وإذا أدلى المحامى بنفسه بالطلب القضائى العارض شفاهة أمام المحكمة ، فإن ذلك يغنى عن توقيعه ، متى ثبت ذلك فى محضر الجلسة . مع مراعاة أن مزاولة المحامى لأعمال مهنة المحاماه ، رغم استبعاد اسمه من جدول المحامين ، لعدم سداد اشتراك النقابة ، لايترتب عليه بطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، أو بطلان صحيفة الدعوى القضائية ، وإن كان يعرضه للمحاكمة التأديبية .

ويجب أن يكون واضحا أن اشتراط توقيع صحيفة الدعوى القضائية أو الطعن من محاميا مقبولا للعمل أمام الدرجة التى تتبعها المحكمة المقدمة إليها الصحيفة ، أو الطلب ، لايعنى أن المشرع الوضعى المصرى يفرض على الخصم أن يوكل محاميا ، لينوب عنه فى الخصومات القضائية الناشئة عن هذه الدعاوى القضائية ، أو الطعون . فالمفهوم من نص المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى ، أن المطلوب هو فقط توقيع صحيفة الدعوى القضائية ، أو الطعن من محاميا

مقبولا للعمل أمام الدرجة التى تتبعها المحكمة المقدمة إليها الصحيفة ، أو الطلب ، ويمكن للخصم بعد ذلك أن يباشر بنفسه اجراءات الخصومة القضائية .

وبالرغم من ذلك ، فإنه وبالنظر إلى الطبيعة القانونية البحتة لخصومة الطعن بالنقض ، بحيث تحتاج مباشرة اجراءاتها إلى ادراك تام لكافة الجوانب القانونية التى تحكمها ، فقد خرج المشرع الوضعى المصرى على قاعدة حرية الخصم فى الدعوى القضائية فى توكيل محاميا عنه ، ليمثله فى الخصومة القضائية ، وجعل مباشرة خصومة الطعن بالنقض لاتكون إلا من محام . فمن ناحية ، استوجب أن يكون رفع الطعن بالنقض بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض ، أو المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، موقعا عليه من محام مقبول أمام محكمة النقض " المادتان (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى ، (١/٥٨) من قانون المحاماه المصرى " وتوقيعه على أصل الصحيفة ، يغنى عن توقيعه على الصورة المعلنة للخصوم ، وإذا لم يحصل الطعن بالنقض على هذا الوجه ، فإنه يكون باطلا بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام فى مصر ، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها " المادة (٣/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى " . ومن ناحية أخرى ، فإن مباشرة خصومة الطعن بالنقض – وفى كافة مراحلها – لايكون إلا من قبل المحامين المقبولين للعمل أمام محكمة النقض ، فاستقراء نصوص قانون المرافعات المصرى يوضح ذلك . فالمادة (١/٢٥٨) من قانون المرافعات المصرى تسمح للمدعى عليه إذا أراد أن يقدم دفاعا ، بأن يودع قلم كتاب محكمة النقض فى ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بصحيفة الطعن بالنقض مذكرة بدفاعه ، وتشترط أن تكون هذه المذكرة مشفوعة بسند توكيل المحامى الموكل عنه وبالمستندات التى يرى تقديمها . وفى هذه الحالة ، يكون لرافع الطعن بالنقض أن يودع مذكرة للرد على مذكرة المدعى عليه خلال خمسة عشر يوما من انقضاء الميعاد السابق " المادة (٢/٢٥٨) من قانون المرافعات المصرى " ، ويكون حق الرد على مذكرة المدعى عليه أيضا للمدعى عليهم الآخرين ، فى حالة تعدد المدعى عليهم ، فى نفس الميعاد المقرر للمدعى للرد خلاله " المادة (٣/٢٥٨) من قانون المرافعات المصرى " . فإذا استعمل الطاعن حقه فى الرد ، كان للمدعى عليه أن يودع خلال خمسة عشر يوما أخرى مذكرة بملاحظاته على هذا الرد " المادة (٤/٢٥٨) من قانون المرافعات المصرى " .

وقد استوجبت المادة (٢٦١) من قانون المرافعات المصرى أن تكون جميع المذكرات ، وحوافظ المستندات التى تودع باسم الخصم موقعة من محاميه المقبول أمام محكمة النقض ، والأصل أن تحكم محكمة النقض فى الطعن بغير مرافعة " المادة (٢٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإذا رأت ضرورة المرافعة الشفوية ، فلها سماع محامى الخصوم ، والنيابة العامة . وفى هذه الحالة ، لايؤذن للخصوم أن يحضروا بأنفسهم أمام محكمة النقض من غير محام معهم ،

وليس للخصوم الذين لم تودع باسمهم مذكرات الحق فى أن ينيبوا عنهم محاميا فى الجلسة **المادة (٢٦٦) من قانون المرافعات المصرى** ".

وخلاصة القول ، أن المشرع الوضعى المصرى قد خرج بشأن خصومة الطعن بالنقض على القاعدة العامة التى تقرر : " **عدم التزام الخصوم بتوكيل محام ، لمباشرة الخصومة القضائية نيابة عنهم** " ، فجعل الحضور ، ومباشرة اجراءات خصومة النقض ، لايكون إلا من محام مقبول للمرافعة أمامها .

والحكمة من استلزم المادة (٨٧) من قانون المحاماه المصرى لصحة رفع الطعن بالإستئناف ، أو رفع الدعوى القضائية أن تشتمل صحيفتها على توقيع محاميا عليها ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة المقدم إليها الصحيفة – **كما ورد فى المذكرة الإيضاحية لقانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** – هى رعاية الصالح العام ، وتحقيق الصالح الخاص فى نفس الوقت ، ذلك أن اشراف المحامى على تحرير صحف الطعون بالإستئناف ، وصحف الدعاوى القضائية ، والعقود ذات القيمة ، من شأنه مراعاة أحكام القانون فى تحرير هذه الأوراق . وبذلك ، تنقطع المنازعات التى كثيرا ماتنشأ بسبب قيام من لاخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن . فأهمية صحيفة الدعوى القضائية ، وماترتبه من آثار قانونية ، يقتضى أن يشرف على تحريرها من تتوافر له بحكم عمله الخبرة فيما ينبغى أن يدون فيها من بيانات ، وأن يبصر المدعى بالمحكمة المختصة بنظر دعواه القضائية ، الأمر الذى يوفر الكثير من الجهد ، ووقت القاضى ، والمتقاضين كما يجنب الخصم مغبة تعرض دعواه القضائية ببطلان صحيفتها ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظرها ، أو بعدم قبولها .

الفرع الثالث

الحضور أمام محكمة النقض

الأصل أن يحضر الخصوم بأنفسهم فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ولكن ونظرا لتعدد اجراءات التقاضى ، ودقتها ، فإن القوانين الوضعية الحديثة تجيز أن يوكل الخصم فى الدعوى القضائية محاميا ، لتمثيله أمام القضاء ، فيوقع صحيفة الدعوى القضائية ، ومختلف المذكرات والأوراق ، ويترافع عنه ، ويسير دعواه القضائية حتى النهاية ، وتصبح له صفة اجرائية تخوله سلطة القيام بالأعمال ، والإجراءات الازمة لرفع الدعوى القضائية ، ومتابعتها ، والدفاع فيها ، واتخاذ الإجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم القضائى فى موضوعها ، فى درجة التقاضى التى وكل فيها ، وإعلان هذا الحكم القضائى ، بغير اخلال بما أوجب فيه القانون المصرى تفويضا خاصا " **المادة (١/٧٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، والأعمال التى

لاتصح بغير تفويض خاص هى الإقرار بالحق المدعى به والتنازل عنه ، والصلح ، والتحكيم فيه ، وقبول اليمين ، وتوجيهها ، وردها ، وترك الخصومة القضائية ، والتنازل عن الحكم القضائى ، أو عن طريق من طرق الطعن فيه ، ورفع الحجز ، وترك التأمينات ، مع بقاء الدين والإدعاء بالتزوير ، ورد القاضى ، ومخاصمته ، ورد الخبير ، والعرض الفعلى ، وقبوله ، وأى تصرف يوجب فيه القانون المصرى تفويضا خاصا " **المادة (٧٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

وقد راعى المشرع الوضعى المصرى ماللمحامين من ظروف قد تحول بينهم ، وبين الحضور فى جميع الخصومات القضائية الموكلين فيها ، فنص فى المادة (٧٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **يجوز للوكيل أن ينيب غيره من المحامين إن لم يكن ممنوعا من الإنابة صراحة فى التوكيل** " .

ولم يستلزم المشرع الوضعى المصرى أن يصدر المحامى الذى أناب غيره توكيلا خاصا إلى المحامى النائب عنه ، ولم يستلزم من هذا الأخير . بالتالى ، أن يثبت للمحكمة وكالته ، بتقديم سندها .

وإذا أناب المحامى عنه غيره من المحامين ، فإنه يصبح ذا صفة فى متابعة اجراءات الخصومة القضائية ، كما أنه قد يتعذر حضور الخصم بنفسه – لسفر ، أو مرض ، أو عاهة مثلا . ولذلك ، فإن القوانين الوضعية الحديثة تجيز أيضا أن ترخص المحكمة أن يحضر أمامها بالنيابة عن الخصم فى الدعوى القضائية أحد أقاربه ليتولى الدعوى القضائية ، ومتابعتها أمام المحاكم ، وقد جسدت المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى هذه المعانى ، فقررت أنه :

" **فى اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين ، وللمحكمة أن تقبل فى النيابة عنهم من يوكلونه من أزواجهم أو أقاربهم أو أصهارهم إلى الدرجة الثالثة** " .

غير أنه وحفاظا على على حيدة القضاء ، ودرء للشبهات عن العاملين فيه ، فقد نصت المادة (٨١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **لايجوز لأحد القضاة ولا للنائب العام ولا لأحد من وكلائه ولا لأحد من العاملين بالمحاكم أن يكون وكيلا عن الخصوم فى الحضور أو المرافعة سواء أكان بالمشافهة أم بالكتابة أم بالإفتاء ولو كانت الدعوى مقامة أمام محكمة غير المحكمة التابع هو لها وإلا كان العمل باطلا .**

ولكن يجوز لهم ذلك عمن يمثلونهم قانونا وعن زوجاتهم وأصولهم وفروعهم إلى الدرجة الثانية " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايجوز لأحد القضاة ولا للنائب العام ولا لأحد من وكلائه ، ولا لأحد من العاملين بالمحاكم أن يكون وكيلا عن الخصوم فى الحضور ، أو المرافعة ، سواء كان ذلك

شفاها ، أم كتابة ، أو حتى عن طريق الإفتاء ، ولو كانت الدعوى القضائية قد رفعت أمام محكمة غير المحكمة التابع هو لها ، وإلا كان العمل باطلا ، على أن هذا الحظر لاينسحب إلى من يمثلهم هؤلاء الموظفين قانونا ، ولاعلى زوجاتهم ، وأصولهم ، وفروعهم إلى الدرجة الثانية .

وإذا حضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية نيابة عن الخصم وكيله ، فإنه يسمى وكيلا بالخصومة ، حيث أن **الوكالة بالخصومة** هى الإتفاق الذى يتم بين الخصم " **أو ممثله القانونى ، أو الإتفاقى** " ، وبين وكيله – **محاميا كان** ، **أم غير محام** – لأجل تمثيله أمام القضاء .

والوكيل بالخصومة قد يكون محاميا ، وقد يكون غير محام ، على أنه فى هذه الحالة الأخيرة ، فإنه يجب أن يكون الوكيل بالخصومة قريبا للخصم فى الدعوى القضائية ، بأن يكون زوجه ، أو قريبه ، أو صهره إلى الدرجة الثالثة ، كما يجب أن تأذن المحكمة بذلك ، فلها أن ترفض وكالة القريب عن الخصم فى الدعوى القضائية ، إذا تبين لها أن الوكيل – **غير المحام** – ليس كفؤا للوكالة بالخصومة .

وإذا كان للخصم فى الدعوى القضائية أن يحضر بنفسه أمام المحكمة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية . إلا أنه يستثنى من ذلك ، الحضور أمام محكمة النقض ، إذ يجب أن يحضر الخصوم أمامها عن طريق محام مقبول للترافع أمامها . ومن ثم ، فإن عدم حضور المحامى أمام محكمة النقض ، يترتب عليه اعتبار الخصم غائبا ، وان حضر بنفسه . فالوكالة بالخصومة عندئذ تكون إجبارية ، كما أن الوكيل بالخصومة أمام محكمة النقض يجب أن يكون محاميا ، أما أمام باقى المحاكم ، فإن الوكالة بالخصومة الإجبارية المقررة للمحامى لاتكون إلا بشأن توقيع صحف الدعاوى القضائية ، والطعون ، وتقديم طلبات أوامر الأداء ، أما الحضور أمام هذه المحاكم ، فإنه يمكن أن يتم بواسطة الخصم فى نفسه ، أو عن طريق وكيله – **محاميا كان** ، **أم غير محام** – بشرط أن تأذن المحكمة بوكالة غير المحامى من الأقارب . فتنص المادة (١/٢٦٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه : "

إذا رأت المحكمة " أى محكمة النقض " ضرورة المرافعة الشفوية أمامها فلها سماع محامى الخصوم والنيابة العامة وفى هذه الحالة لايؤذن للخصوم أن يحضروا بأنفسهم أمام محكمة النقض من غير محام معهم " . ومفاد النص المتقدم ، أن الحضور أمام محكمة النقض لايكون إلا للمحامين المقبولين أمامها ، فيجب أن يحضر المحامى بنفسه أمام محكمة النقض ولايعتد بحضور الخصم وحده أمامها . كما أن التقرير بالطعن بالنقض يجب أن يحصل بصحيفة يوقعها محامى من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ، فلا يقبل توقيع صحيفة الطعن بالنقض من الأزواج ، أو الأقارب ، أو الأصهار . كما يجب أن يوقع المحامى المذكرات ، وحوافظ المستندات التى تودع لدى محكمة النقض باسم الخصم ، ونظرا لأن الحضور فى الخصومة القضائية نيابة عن أحد الخصوم يعد اجراء من اجراءاتها ، فإنه لايكفى لصحته الوكالة العامة ، والتى تخول الوكيل

القيام بأعمال الادارة فقط ، وإنما يستلزم وجود وكالة خاصة ، لخطورة الآثار القانونية التي تترتب على الحضور في الخصومة القضائية .

ويشترط لصحة حضور المحامي عن موكله ، أن يقرر حضوره عن الخصم " **الموكل** " ، وأن يثبت وكالته ، بمقتضى توكيل خاص ، أو عام ، في الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ويكون للمحكمة – **عند الضرورة** – أن ترخص للوكيل بإثبات وكالته في ميعاد آخر تحدده هي ، على أن يتم ذلك في جلسة المرافعة على الأكثر " **المادة (٧٣) من قانون المرافعات المصري** " . وإذا لم يتم ذلك ، فإن الخصم يعتبر غائباً .

ويفهم من نص المادة (١/٨٥) من قانون السلطة القضائية المصري أنه لايجوز لأحد رجال القضاء أن يستعين بمحام عنه في الطلبات المقدمة منه إلى محكمة النقض ، حيث تنص على أن الطالب يباشر جميع الإجراءات أمام الدائرة بنفسه ، وله أن يقدم دفاعه كتابة ، أو ينيب عنه في ذلك كله أحدا من رجال القضاء ، من غير مستشاري محكمة النقض ، وكذلك الحال بالنسبة للدعوى القضائية التأديبية المقامة عليه ، حيث تقضي المادة (٣/١٠٦) من قانون السلطة القضائية المصري بأن القاضي يحضر بشخصه أمام المجلس ، وله أن يقدم دفاعه كتابة ، أو ينيب في الدفاع عنه أحد رجال القضاء ، من غير مستشاري محكمة النقض .

وفي غير ذلك من وجوه المعاونة الفنية التي يكون موضوعها أعمالا تخدم غرضا قضائيا ، فإن القانون الوضعي المصري يميل نحو الأخذ بالطابع الإلزامي لمهنة المحاماه في عدة حالات ، وهي :

الحالة الأولى :

نص المادة (٥٩) من قانون المحاماة المصري على أنه :

" **مع مراعاة حكم الفقرة الثانية من المادة (٣٥) ، لايجوز تسجيل العقود التي تبلغ قيمتها خمسة آلاف جنيه ، أو أكثر ، أو التصديق أو التاشير عليها بأي اجراء أمام مكاتب الشهر والتوثيق أو أمام الهيئة العامة للإستثمار وغيرها إلا اذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية على الأقل ، ومصدقا على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ودرجته** " .

الحالة الثانية :

نص المادة (٦٠) من قانون المحاماه المصري على أنه :

" **يشترط أن يتضمن النظام الأساسي لأية شركة من الشركات الخاصة التي يتطلب القانون أن يكون لها مراقب حسابات تعيين مستشار قانوني لها من المحامين المقبولين أمام محاكم الإستئناف على الأقل ، ولايقبل تسجيل هذه الشركات في السجل التجاري إلا بعد التحقق من**

استيفاء ذلك . ويسرى هذا الحكم على الشركات القائمة عند العمل بأحكام هذا القانون وذلك عند تجديد قيدها بالسجل التجارى " .

الفرع الرابع
شروط ممارسة مهنة المحاماه
فى القانــون الوضعى المصرى

لايعد محاميا إلا من كان مقيدا فى جداول المحامين ، والتى ينظمها قانون المحاماه المصرى ، ويشترط فيمن يقيد اسمه فى الجدول العام – **وفقا لنص المادة (١٣) من قــانون المحامــاه المصرى** – مايلى :

الغصن الأول
أن يكــون متمتعا بالجنسية المصرية
وأن يكــون متمتــعا بالأهلية الكاملة

يجب أن تتوافر فى المحامى الجنسية المصرية ، أو جنسية احدى الدول العربية ، بأن يشترك المحامى العربى مع محامى مصرى من الدرجة المقابلة للدرجة التى يحق له المرافعة أمامها طبقا لقانون بلده ، فيما عدا الطعون الدستورية ، والإدارية ، وباذن من النقابة العامة ، وفى دعوى معينة بذاتها ، وبشرط المعاملة بالمثل ، مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات القضائية المبرمة بين مصر ، والدول العربية " **المادة (٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** "
كما يجب أن تكون سن المحامى عند قيد اسمه بجدول المحامين قد بلغت احدى وعشرين سنة ميلادية . وأساس هذا الشرط ، أن المحامى يكون وكيلا عن الخصم فى الدعوى القضائية . وبمقتضى هذه الوكالة ، فإنه يستطيع أن يتصرف فى حقوقه ، فإذا لم يستطع التصرف فى حقوقه ، فإنه يكون – **ومن باب أولى** – غير قادر على التصرف فى حقوق موكل .

الغصن الثانى

يجب ألا تجـــــاوز سن طالب القيد فى جـــدول المحامين خمسين سنة وقت تقديــــم الطـــلب " المـــادة (٢١) من قانون المحاماه المصرى "

مع مراعاة أنه يجوز القيد فى جدول المحامين المقبولين أمام محاكم الإستئناف ، أو المقبولين أمام محكمة النقض الذين لمن سبق لهم الإشتغال باحدى الوظائف القضائية " **عضو نيابـــة ، قاضـــى مستشار** " ، أو القانونية ، أو الفنية – **كالوظائف الفنية فى القضاء ، ومجلس الدولة ، والمحكمة الدستورية العليا** ، **والنيابة الإدارية** ، **وهيئة قضايا الدولة** ، **وتدريس القانون بالجامعات** ، **وأية أعمال قانونية أخرى** ، **تعد نظيرة لأعمال المحاماه** – ويصدر بها قرارا من وزير العدل ، بعـــد موافقة مجلس نقابة المحامين " المادة (٤٦) **من قانون المحاماه المصـــرى** " ، ودون التقيـــد بشرط السن هذا ، كما يفهم من سياق نص المـــادتين (٣٥) ، (٣٩) مـــن قـــانون المحامـــاه المصرى .

الغصن الثالث

أن يكـــــون حائزا على شهادة الحقوق من إحدى كليات الحـــقوق فـــــى الجامعـــــات المصـــرية ، أو الشرطـــة ، أو الشريـــعة والقانـــون ، أو على شهـــــادة من إحـــدى الجامعات الأجنبية ، تعتبر معادلة لها ، وفقا لأحكام القوانين ، واللوائح الجامعية المعمول بها فى مصر " المادة (١٣) من قانـــــون المحامـــــــــــــاه المصـــــــــــرى "

الغصن الرابع

ألا يكـــون قد سبق الحكم عليه فى
جناية ، أو جنحـــة ماسة بالشرف
أو الأمانة ، أو الأخلاق ، مالم يكن
قـــد رد اليــــه اعتبـــــاره

الغصن الخامس

أن يكون محمود السيرة ، حسن السمعة
أهــــلا للإحـــترام الواجـب للمــــهنة

الغصن السادس

ألا تكون قد صدرت ضده أحكام قضائية
" جنائيـــة ، أو تأديـــبية " ، أو اعتـــزل
وظيـــفتــه ، أو مهـــنته ، أو انقطـــعت
صـــلتـــه بها لأسباب مـــاسة بالشـــرف
أو الأمانـــــــة ، أو الأخـــــــلاق

الغصن السابع

ألا يكون عضوا فى نقابة مهنية أخرى

الغصن الثامن

ألا يقوم بشأنه حالة من حالات عدم جواز الجمـــع بين المحاماه ، وإحـــدى الأعمال الواردة فى المادة (١٤) مـــن قانـــون المـــحامــــــاه المصــــــرى رقــــــم (١٧) لسنـــــة ١٩٨٣

الغصن التاسع

أن يسدد رسم القيـــد والإشـــتراك السنوى

ويجب لاستمرار قيد المحامى فى الجداول أن تتوافر الشروط المتقدمة ولايجوز للمحامى الذى يقيد اسمه فى جدول المحامين أن يزاول مهنة المحاماه ، إلا بعد حلف اليمين ، أمام لجنة قبول المحامين بالصيغة الآتية : " **أقسم بالله العظيم أن أمارس أعمال المحاماه بالشرف ، والأمانة ، والإستقلال ، وأن أحافظ على سر مهنة المحاماه ، وتقاليدها ، وأن أحترم الدستور والقانون** " ، وهو يؤدى اليمين أمام لجنة قبول المحامين بهذه الصيغة – **أيا كانت ديانته** – ولم يرتب قانون المحاماه المصرى جزاء على عدم حلف هذه اليمين ، ولكن المادة (٢٠) من قانون المحاماه المصرى تبدأ بعبارة :

" **لايجوز للمحامى أن يزاول المهنة إلا بعد حلف اليمين** " . مما مفاده أن رفض المحامى حلف اليمين ، وبهذه الصيغة ، يترتب عليه عدم صلاحيته لممارسة مهنة المحاماه ، وإذا مارسها ، فإن الإجراءات التى يقوم بها أمام المحاكم تكون باطلة ، خاصة وأن اجراء حلف المحامى اليمين أمام لجنة قبول المحامين يثبت فى محضر اجتماعاتها .

الفــرع الخامس
جداول المحامين

يكون للمحامين المشتغلين بمهنة المحاماه جدولا عاما تقيد فيه أسماؤهم ومحال اقامتهم ، ومقار ممارسة المهنة ، ويلحق بكل جدول الجداول الآتية :

الغصن الأول
جدولا للمحامين تحت التمرين

للمحامى تحت التمرين أن يترافع باسمه الخاص أمام المحاكم الجزئية وأن يترافع أمام المحاكم الإبتدائية باسم المحامى الذى التحق بمكتبه ، وله الحق فى الحضور فى التحقيقات أمام الشرطة ، والنيابة ، فى المخالفات والجنح باسمه الخاص ، وفى الجنايات باسم المحامى الذى يتمرن بمكتبه وليس له أن يترافع أمام محاكم الجنايات ، ولايجوز له أن يفتح مكتبا باسمه طوال فترة التمرين .

الغصن الثانى
جدولا للمــحامين أمام المحاكـــم الإبتدائية ، وتعتبر المحاكم الإدارية معادلة للمحاكم الإبتدائية فـــى مصر

من شروط القيد أمام المحاكم الإبتدائية ، والإدارية مايلى :

الشرط الأول :

أن يقضى المحامى فترة التمرين ، وهى سنتين .

والشرط الثانى :

أن يكون قد واظب على حضور الجلسات مرتين فى الأسبوع على الأقل .

ويجوز للمحامى المقيد ابتدائيا أن يفتح مكتبا باسمه منفردا ، أو مع غيره ، كما يكون له الحضور أمام المحاكم الجزئية ، والمحاكم الإبتدائية والمحاكم الإدارية التى تناظرها ، ويكون له الحضور

أمام محاكم الإستئناف ومحاكم القضاء الإدارى ، نيابة عن أحد المحامين المقيـدين أمـام هـذه المحاكم كما يجوز له أن يحضر باسمه فى سائر التحقيقات التى تجريها النيابة العامة وللمحامى المقيد أمام المحاكم الإبتدائية إعداد العقود المختلفـة ، وشـهرها وتوقيـع الطلبـات ، والأوراق المختلفة بها ، فيما عدا عقود تأسيس شركات المساهمة ، وعقود الرهن الرسمى ، أو تعديلها ، إلا أنه لايجوز له إعطاء الآراء ، والفتاوى القانونية المكتوبة " **المادة (٣٤) من قانون المحامـاه المصرى** " .

الغصن الثالث

جدولا للمـحامين أمام محاكم الإستئناف وتعتبر محـاكم القضاء الإدارى معادلـة لمحاكـم الإستئنـاف فـى مصر

يشترط لقيد المحامى أمام محاكم الإستئاف أن يكون قد اشتغل بمهنة المحاماه ثلاث سنوات على **الأقل** من تاريخ قيد اسمه بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية ، وللمحامى المقيد بجدول محاكم الإستئناف حق الحضور ، والمرافعة أمام جميع محاكم الإستئناف ، ومحاكم القضاء الإدارى ، بل ولايجوز قبول صحف الدعاوى القضائية أمام هذه المحاكم ، ومايعادلها إلا إذا كان موقعاً عليها منه ، وإلا حكم ببطلان الصحيفة . كما يكون للمحامى المقيد اسمه بجدول محاكم الإستئناف حق الحضور ، والمرافعة أمام جميع المحاكم - **عدا محكمة النقض ، والمحكمة الإدارية العليا ، والمحكمة الدستورية العليا** - وابداء الفتاوى القانونية ، واعداد العقود ، وشهرها ، والقيام بكافة أعمال المحاماه .

الغصن الرابع

جدولا للمحامين المقبولين أمام محكمة النقـض وتعتـبر المحكمـة الإدارية العـليا ، والمحـكمة الدستورية العليا فـى مصر معادلـة لمحكمة النقـض

يشترط لقيد المحامى بجدول المحامين أمام محكمة النقض أن يكون المحامى قد اشتغل بالمحاماه فعلا عشر سنوات على الأقل أمام محاكم الإستئناف ، وكانت له أبحاثا ، أو مذكرات مبتكرة ، أو أن يكون شاغلا وظيفة أستاذا فى مادة القانون أو كان قد سبق له العمل بالمحاكم .

الغصن الخامس

جدولا للمحامين غير المشتغلين بمهنة المحاماه

يجوز للمحامى الذى يرغب فى اعتزال مهنة المحاماه ، أو الذى تولى احدى الوظائف التى لايجوز الجمع بينها ، وبين مهنة المحاماه ، أن يطلب من لجنة قبول المحامين نقل اسمه إلى جدول المحامين غير المشتغلين بمهنة المحاماه . كما يجوز لمجلس نقابة المحامين - **بعد سماع أقوال المحامى ، أو بعد اعلانه** - أن يصدر قرارا مسببا بنقل اسم المحامى إلى جدول غير المشتغلين .

الغصن السادس

جدولا خاصا للمحامين بالهيئات ، والمؤسسات العامة

الفرع السادس

الأعمال التى يقوم بها المحامى

يقوم المحامى - **نيابة عن الأشخاص** - بأعمال ذات طابع قانونى بموجب عقد وكالة " **الوكالة بالخصومة** " . والعمل الأساسى للمحامى يتمثل فى تمثيل الخصوم أمام القضاء ، فأهم الأعمال التى يقوم بها المحامى هى تلك التى يباشرها أمام القضاء ، للدفاع عن مصالح الخصوم فى الدعوى القضائية ، بتقديم صحف الدعاوى القضائية والطعون ، وايداع المذكرات ، وعرض وقائع الدعوى القضائية عرضا فنيا منظما ، وبيان أسانيدها ، والأسانيد القانونية التى يستند إليها الخصوم فيها الأمر الذى يسهل على القضاء مهمته ، ويعينه على سرعة الفصل فى الدعاوى القضائية .

وفى بعض الأحيان ، يلزم القانون المصرى الخصوم الإستعانة بمحام لمباشرة الإجــراءات أمام المحاكم ، فلايجوز فى غير المواد الجنائية التقرير بالطعن أمام محكمة النقض ، أو المحكمة الإدارية العليا ، إلا من المحامين المقررين لديها " **المــادة (١/٥٨) مــن قــانون المحامــاه المصرى** " ، كما لايجوز تقديم صحف الإستئناف ، أو صحف الدعاوى القضائية أمــام محكمــة القضاء الإدارى ، إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها " **المادة (٢/٥٨) من قانون المحاماه المصرى** " .

ولايجوز تقديم صحف الدعاوى القضائية ، وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الإبتدائية ، والإدارية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المشتغلين إذا بلغت ، أو جاوزت قيمة الدعوى القضائية ، أو أمر الأداء المبلغ المحدد فى المادة (٤/٥٨) من قانون المحاماه المصرى " **خمسين جنيها** " . وإذا لم يوقع على صحيفة الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن محاميا مقبــولا للمرافعــة أمــام المحكمة المرفوع إليها الدعوى القضائية ، أو الطعن فإنه يترتب على ذلــك الــبطلان المطلــق المتعلق بالنظام العام فى مصر ، والذى تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، وتجوز اثارته فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية . ومع ذلك ، لاتجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض

ولايقتصر عمل المحامى على تمثيل الخصوم أمام القضاء ، والدفاع عن مصالحهم أمامه ، ولكن هناك أعمالا عديدة يقوم بها ، كابداء المشورة القانونية ، وصياغة العقــود ، وتقــديم الفتــاوى ، فلايجوز تسجيل العقود التى تبلغ قيمتها خمسة آلاف جنيه فأكثر ، أو التصديق ، أو التأشير عليها بأى اجراء ، أمام مكاتب الشهر ، والتوثيق ، أو أمام الهيئة العامة للإستثمار وغيرهــا ، إلا إذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحــاكم الإبتدائيــة علــى الأقــل ، ومصدقا على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ، ودرجة قيده " **المــادة (٥٩) مــن قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " . كما يشترط أن يتضمن النظام الأساســى لأية شركة من الشركات الخاصة التى يتطلب القانون المصرى أن يكون لها مراقبــا للحســابات تعيين مستشارا قانونيا ها من المقبولين أمام محاكم الإستئناف على الأقل ، ولايقبل تســجيل هــذه الشركات فى السجل التجارى ، إلا بعد التحقق من هذا الشــرط " **المــادة (٦٠) مــن قــانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الفرع السابع

حقوق المحامى ، وواجباته

نظمت المواد (٧٢) - (٨١) من قانون المرافعات المصرى الوكالـــة بالخصـــومة تنظيمـــا مفصلا ، كما خصص قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " **الباب الثالث منه - المواد (٨٢) - (١٤١)** " لبيان حقوق المحامين ، وواجباتهم .

الغصن الأول
حقوق المحامى

يعتبر استقلال المحامى من أهم الحقوق التى يتمتع بها ، وهو يعنى عدم خضوع المحامى فى عمله لأية جهة ، ولاسلطان عليه إلا لضميره ، وأحكام القانون " **المادة (٢/١) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " . ومظاهر استقلال المحامى متعددة ، أذكر منها :**

المظهر الأول :

للمحامى الحرية فى قبول التوكيل فى دعوى معينة ، أو عدم قبوله ، وفق مايمليه عليه اقتناعه " **المادة (٤٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** . كما أن له الحرية فى سلوك الطريقة التى يراها ناجحة فى الدفاع عن موكله " **المادة (٤٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

المظهر الثانى :

للمحامين – **دون غيرهم** – حق الحضور عن ذوى الشأن أمام كافة الجهات ، واللجان القضائية ، أو الإدارية ، ويجب على تلك الجهات أن تقدم للمحامى كافة التسهيلات التى يقتضيها القيام بواجبه . فتنص المادة (٥٢) من قانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

" للمحامى حق الإطلاع على الدعاوى والأوراق القضائية والحصول على البيانات المتعلقة بالدعاوى التى يباشرها . ويجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة ومأموريات الشهر العقارى وغيرها من الجهات التى يمارس فيها المحامى مهمته أمامها أن تقدم له التسهيلات التى يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الإطلاع على الأوراق والحصول على البيانات وحضور التحقيق مع موكله وفقا لأحكام القانون ولايجوز رفض طلباته دون مسوغ قانونى " .

ولقد أسقط النص المتقدم التأكيد على حق المحامين فى الحضور ، وعدم جواز تعطيل هذا الحق لأى سبب ، والذى حرص قانون المحاماه المصرى السابق رقم (٦١) لسنة ١٩٦٨ على تسجيله فى نص خاص تضمنته المادة (٨٢) . وطبقا للنص الملغى ، فإنه :

" للمحامين دون غيرهم حق الحضور عن ذوى الشأن أمام المحاكم والنيابات وهيئات التحكيم ودوائر الشرطة .... وجميع الجهات الأخرى التى تباشر تحقيقا جنائيا أو اداريا أو اجتماعيا ، ولايجوز تعطيل هذا الحق فى أية صورة ولأى سبب " .

المظهر الثالث :

يقتصر حق الإفتاء ، أو ابداء المشورة ، أو القيام بأى عمل قانونى على المحامين دون غيرهم " **المادة (٣٠) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

المظهر الرابع :

لايجوز القبض على المحامى ، أو حبسه احتياطيا ، بسبب ممارسة عمله .

المظهر الخامس :

يعاقب كل من تعدى على محام ، أو أهانه " **بالإشارة ، أو القول ، أو التهديد** " أثناء قيامه بأعمال مهنته ، أو بسببها بالعقوبة المقررة لمن يرتكب هذه الجريمة ضد أحد أعضاء هيئة المحكمة " **المادة (٥٤) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

المظهر السادس :

لايجوز التحقيق مع محام ، أو تفتيش مكتبه ، إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة ، ويجب على النيابة العامة أن تخطر مجلس النقابة ، أو مجلس النقابة الفرعية قبل الشروع فى تحقيق أية شكوى ضد محام ، بوقت مناسب " **المادة (٥١) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

المظهر السابع :

لايجوز الحجز على مكتب المحامى ، وكافة محتوياته المستخدمة فى مزاولة مهنته " **المادة (٥٥) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

والمظهر الثامن :

كفلت المادة (٨٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ حصول المحامى على اتعابه ، وفقا للعقد المحرر بينه ، وبين موكله فاذا نشب خلافا بينهما بشأن تحديد أتعابه – **فى حالة عدم الإتفاق كتابة عليها** – كان له أن يتقدم بطلب يحدد فيه الأتعاب التى يطلبها ، ويعرض هذا الطلب على لجنة يشكها مجلس النقابة الفرعية من ثلاثة من أعضائه ، ويخطر الموكل بالحضور أمامها ، لإبداء وجهة نظره " **المادة (١/٨٤) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

وعلى اللجنة أن تتولى الوساطة بين المحامى ، وموكله ، فإذا لم يقبل الطرفان ماتعرضه عليهما ، فإنها تفصل فى الطلب بقرار مسبب ، خلال ستين يوما على الأكثر من تاريخ تقديمه إليها ، وإلا جاز لكل من الطرفين أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة المختصة " **المادة (٢/٨٤) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

ولايجوز الطعن فى قرارات تقدير أتعاب المحامين التى تصدرها النقابات الفرعية إلا بطريق الإستئناف ، وذلك فى خلال عشرة أيام من تاريخ اعلانها " **المادة (٨٥) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الغصن الثانى

واجبات المحامى

يلتزم المحامى بمجموعة من الواجبات ، يحافظ من خلالها على كرامة المحاماه ، ورفعتهـا ، وصيانة حقوق المواطنين ، وأسرارهم ، أذكر منها :

الواجب الأول :

أن يلتزم فى سلوكه المهنى ، والشخصى بمبادئ الشرف ، والاستقامة والنزاهة " **المادة (٦٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الواجب الثانى :

أن يلتزم بالدفاع عن المصالح التى تعهد إليه بكفاية ، وأن يبذل فى ذلك غاية جهده ، وعنايتـه " **المادة (١/٦٣) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الواجب الثالث :

أن يمتنع عن ذكر الأمور الشخصية التى تسئ لخصم موكله ، أو اتهامـه بمـا يمـس شـرفه ، وكرامته " **المادة (٦٩) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الواجب الرابع :

ألا يتعمد تعطيل الفصل فى الدعوى القضائية ، باساءة استخدام نصوص القانون .

الواجب الخامس :

أن يكون صادقا مع موكله فى احتمالات كسب ، أو خسارة الدعوى القضائية .

الواجب السادس :

أن يرد لموكله – وبعد انتهاء التوكيل – النقود التى حصلها له ، والمستندات ، والأوراق الأصلية التى تسلمها منه " **المادة (٨٩) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الواجب السابع :

لايجوز للمحامى أن يبتاع كل ، أو بعض الحقوق المتنازع عليها ، إذا كان يتولى الدفاع بشأنها " **المادة (٨١) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " .

الواجب الثامن :

يجب على المحامى ألا يبدى أية مساعدة لخصم موكله فى الدعوى القضائية التى وكل فيها ، أو فى أية دعوى قضائية تكون مرتبطة بها " **المادة (٨٠) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ .**

الواجب التاسع :

لايجوز للمحامى أن يتنازل عن التوكيل فى وقت غير لائق " **المادة (٩٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " .**

والواجب العاشر :

يجب على المحامى تقديم المساعدات القضائية للمواطنين غير القادرين ، وغيرهم ، فى الحالات التى ينص عليها قانون المحاماه المصرى ، فقد أفرد قانون المحاماه المصرى الفصل الرابع من الباب الثانى " **المواد (٩٣ – ٩٧)** " للمساعدة القضائية . وأجاز للنقابة الفرعية أن تكلف أحد المحامين بالحضور فى حالات معينة – **كحالة عدم قدرة الشخص المالية على دفع أتعاب المحامين ، وحالة استحالة ممارسة المحامى لأعماله ومتابعة أعمال موكله عند وفاة المحامى ، أو استبعاد اسمه من الجدول ، أو تقييد حريته .**

ويكون ندب المحامى فى الحالات المتقدمة بالدور من الكشوف السنوية التى تعدها النقابة الفرعية لهذا الغرض " **المادة (٩٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " .**

ويقوم المحامى المنتدب بالدفاع عنه ، أو بالأعمال المكلف بها ، **دون أن يتقاضى أية أتعاب ، كما** يجب على المحامى المنتدب أن يقوم بما يكلف به ، ولايسوغ له أن يتنحى إلا لأسباب تقبلها الجهة التى تنتدبه " **المادة (٢/٩٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " .**

الفرع الثامن

المسئولية التأديبية للمحامى

إذا خالف المحامى أحكام قانون المحاماه المصرى ، أو خالف النظام الداخلى للنقابة ، أو أخل بواجبات مهنته ، أو قام بعمل ينال من شرف مهنة المحاماه ، أو أتى تصرفا شائنا ، يحط من قدر مهنة المحاماه ، فإنه يجازى باحدى العقوبات التالية : الإنذار ، اللوم ، المنع من مزاولة مهنة المحاماه محو الاسم نهائيا من الجدول ، مع مراعاة أن ذلك لايترتب عليه المساس بالمعاش المستحق له .

ويختص بفحص الشكاوى المقدمة ضد المحامين لجنة مشكلة من مجلس النقابة الفرعية ، ويكون لها توقيع عقوبة الإنذار . أما إذا رأت توقيع عقوبة أشد ، فانها تحيل الأمر إلى مجلس النقابة العامة ، والذى يملك عندئذ لفت نظر المحامى ، وتوقيع عقوبة الإنذار . كما يجوز له الأمر بوقف المحامى الذى رفعت عليه الدعوى التأديبية عن مزاولة المهنة احتياطيا ، إلى أن يفصل فيها . أما إذا كانت المخالفة التى وقعت من المحامى على درجة كبيرة من الجسامة ، فإن النيابة العامة تقوم عندئذ برفع الدعوى القضائية التأديبية عليه – **من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب مجلس النقابة ، أو رئيس محكمة النقض ، أو رئيس المحكمة الإدارية العليـا ، أو رئيس محكمة الإستئناف ، أو رئيس محكمة القضاء الإدارى ، أو رئيس المحكمة الإبتدائية ، أو رئيس المحكمة الإدارية " المادة (١٠٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ "** .

ويشكل مجلس تأديب المحامى الذى أحكام قانون المحاماه المصرى ، أو خالف النظام الداخلى للنقابة ، أو أخل بواجبات مهنته ، أو قام بعمل ينال من شرف مهنة المحاماه ، أو أتى تصرفا شائنا ، يحط من قدر مهنة المحاماه من رئيس محكمـــــة استئناف القاهرة ، أو من ينوب عنه ، ومن اثنين من مستشارى محكمة الإستئناف ، ومن عضوين من أعضاء مجلس النقابة يختار أحدهما المحامى المرفوع عليه الدعوى القضائية التأديبية ، ويختار الثانى مجلس النقابة .

الفصل الثالث
كتبة المحاكم

يكون كتبة المحاكم موظفين عموميين ، تابعين لوزارة العدل . وينظم قانون السلطة القضائية المصرى تعيينهم ، وترقيتهم ، ومساءلتهم **" المواد (١٣٧) – (١٤٧) ، (١٥٨) – (١٦٩) "** . ويقوم كتبة المحاكم بأداء دورا هاما فى إدارة القضاء ، ومعاونة القضاة فى اقامة العدالة . ويعين لمحكمة النقض ، ولكل محكمة استئناف ، ولكل محكمة ابتدائية كبير كتاب ، ووكيل له ، وعدد كاف من رؤساء الأقلام والكتاب ، ويتكون من هؤلاء فى كل محكمة مايعرف بقلم الكتاب **" المادة (١٣٥) من قانون السلطة القضائية المصرى "** .

ويوجد بكل محكمة جزئية قلم كتاب يرأسه كاتب أول ، ويضم عدد كاف من رؤساء الأقلام ، والكتاب ، وهو يتبع رئيس لمحكمة الإبتدائية " المادة (١/١٤٧) **من قانون السلطة القضائية المصرى "** .

وفيما عدا مانص عليه قانون السلطة القضائية المصرى من أحكام ، فإنه يسرى على كاتب المحكمة ، وغيرهم من العاملين بالمحاكم الأحكام العامة للعاملين المدنيين بالدولة " **المادة (١٣٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

المطلب الأول
تعيين كتبة المحاكم

يكون تعيين كتبة المحاكم على سبيل الاختبار مدة لاتقل عن سنة ولاتزيد على سنتين " **المادة (١٤٠) من قانون السلطة القضائية المصرى** ".

ويشترط فيمن يعين كاتبا باحدى المحاكم الشروط الواجب توافرها للتوظف فى الحكومة ، بالإضافة إلى شرط الإمتحان المقرر لشغل وظيفة كاتب المحكمة ، وعلى ألا يقل المؤهل عند التعيين عن شهادة الثانوية العامة أو مايعادلها " **المادة (١٣٧) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويشترط فيمن يعين من غير حملة الشهادات العليا كاتبا أول بمحكمة جزئية أو رئيسا لقلم الكتاب أن يكون ممن اجتاز الإمتحان المنصوص عليه فى المادة (١٤١) من قانون السلطة القضائية المصرى " المادة (١٤٦) **من قانون السلطة القضائية المصرى** ".

ويجوز تعيين الحاصلين على اجازة الحقوق للقيام بأعمال كتبة المحاكم إلا أنه يطلق عليهم فى هذه الحالة تسمية أمناء السر " **المادة (١/١٣٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويعفى المعينون فى هذه الحالة من شرط الإمتحان ، سواء عند التعيين ، أو عند الترقية " **المادة (٢/١٣٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** ". إلا أنه يجوز أن يتم التعيين فى وظائف أمناء السر على أساس امتحان يحدد نطاقه ، وشروطه بقرار من وزير العدل " **المادة (٣/١٣٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** ".

ويجوز تعيين أمناء السر فى وظيفة معاونى النيابة العامة ، إذا استوفوا مجموعة من الشروط الخاصة " **المادة (٤/١٣٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** ".

وقبل مباشرة أعمال وظائفهم ، يؤدى كتبة المحاكم اليمين أمام هيئة المحكمة التابعين لها ، فى جلسة علنية " **المادة (١٥٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ولايجوز ترقية كاتب المحكمة إلا إذا حسنت الشهادة فى حقه ، ونجح فى الإمتحان المقرر لذلك ، **وفقا للمواد** " (١٤٢) – (١٤٥) " **من قانون السلطة القضائية المصرى** ، وقضى فترة فى مباشرة أعمال الوظيفة المرقى منها ، ويعفى حملة الشهادات العليا من شرط الإمتحان " المادة (١٤١) **من قانون السلطة القضائية المصرى** ".

ويعتبر رئيس كل محكمة رئيسا اداريا أعلى بالنسبة للعاملين فى محكمته " **المواد (١٤٧) ، (١/١٦٤) ، (١٦٦) ، (١٦٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، يتولى توزيع الأعمال على كتابها وتحديد محل كل منهم ، وتعيين رؤساء الأقلام ، والكتاب الأول بالمحاكم الجزئية ، ونقل الكتاب ، وندبهم داخل دائرة المحكمة . وفيما عدا ذلك ، فإن تعيين كتبة المحاكم ،

ونقلهم من دوائر محكمة إلى دوائر محكمة أخرى ومنحهم العلاوات يكون بقرار من وزير العدل ، مع مراعاة مانتص عليه المادة (٢/١٣٦) من قانون السلطة القضائية المصرى من أنه يكون لرئيس محكمة النقض سلطات الوزير المنصوص عليها فى القوانين ، واللوائح بالنسبة للعاملين بالحكومة ، بناء على مقترحات اللجان الخاصة المشكلة لهذا الغرض " المادة (٥/١٣٨) من **قانون السلطة القضائية المصرى** " فلكتاب محكمة النقض لجنة خاصة تنعقد فى محكمة النقض ، ويدخل فى اختصاصها اقتراح كل مايتعلق بشئون كتابها ، من تعيين ، ونقل وترقية ومنح علاوات " **المادة (١/١٣٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ويؤدى هذا الدور بالنسبة لكتاب محاكم الإستئناف لجنة خاصة تعقد فى محكمة استئناف القاهرة " **المادة (٢/١٣٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . أما بالنسبة لكتاب المحاكم الإبتدائية ، فإن هذا الإختصاص ينعقد للجنة خاصة بوزارة العدل ، تشكل من بعض شاغلى الوظائف الإدارة العليا بها " **المادة (٤/١٣٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

وتحدد **المواد " (١٥٩) – (١٦٢) " من قانون السلطة القضائية المصرى** واجبات العاملين بالمحاكم ، والتى تنطبق على الكتبة بها بهذه الصفة ، حال اخلالهم بأى من واجباتهم ، لأنه يطبق عليهم نظاما تأديبيا خاصا ، حددت قواعده ، وأحكامه **المواد " (١٦٤) – (١٦٩) " من قانون السلطة القضائية المصرى** .

وتنعقد مسئولية كتبة المحاكم المدنية ، والجنائية وفقا للقواعد العامة لكل مسئولية ، كما يجوز للمحكمة أن تحكم عليها بغرامة مالية وفقا للقواعد المنصوص عليها فى المادة (٩٩) من قانون المرافعات المصرى ، أو فى حالات أخرى محددة ، كالحالة المنصوص عليها فى المادة (٢/٢٣١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية . فتثبت سلطة الحكم بهذه الغرامة للمحكمة الإستئنافية ، إذا أهمل قلم الكتاب فى طلب ضم ملف الدعوى القضائية الإبتدائية ، أو أهمل قلم كتاب المحكمة الإبتدائية فى ارسال الملف بعد طلبه ، وتحظر وظيفة كتبة المحاكم على شاغليها مباشرة بعض الأعمال ، والتصرفات ، طبقا للمادة (٢٦) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه لايجوز للكتبة أن يباشروا عملا يدخل فى حدود وظائفهم ، فى الدعاوى الخاصة بهم ، أو بأزواجهم ، أو بأقاربهم ، أو أصهارهم إلى الدرجة الرابعة ، وإلا كان العمل باطلا ، كما أنه – **وطبقا للمادة (٤٧١) من القانون المدنى المصرى** – فإنه لايجوز لكتبة المحاكم أن يشترو بأسمائهم ، ولا باسم مستعار ، الحق المتنازع فيه كله ، أوبعضه ، إذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها ، وإلا كان البيع باطلا .

المطلب الثانى

الأعمال التى يقوم بها كتبة المحاكم

وظيفة كاتب المحكمة هى من الوظائف المعاونة للقضاء فى مباشرة نشاطه ، ويندرج فيها طائفتين أساسيتين من الأعمال :

الفرع الأول

أعمال معاونـــة مباشرة

للقاضى فى أداء أعماله

ويعتبر كاتب المحكمة بهذه المعاونة عنصرا فى تشكيل المحكمة فيحضر مع القاضى فى جلسات المحكمة ، وفى جميع اجراءات الإثبات ويقوم بتحرير محضر يثبت فيه مايحدث من وقائع ، ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلا " **المادتين (٣/١٥٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، (٢٥) **من قانون المرافعات المصرى** " . ويوقع مع رئيس الجلسة على نسخة الحكم القضائى الأصلية " **المادة (١٧٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

الفرع الثانى

أعمـــالا يقـــوم بهـــا كاتب المحكمــــة وحـــده

باعتباره ممثلا للمـــحكمــــة فـــــى اتصـــالاتـها

بالمتقاضـــــين ، والمنتفعين بخدمات مرفق العدالة

كتلقى صحف الدعاوى القضائية ، والعرائض ، وقيدها فى السجل المعد لذلك ، وتقدير ، وتحصيل الرسوم القضائية ، وتسليم أصول ، وصور الأحكام القضائية " **البسيطة** ، **أو التنفيذية** " ، والأوامر ، إلى قلم المحضرين لإعلانها ، ورد الأصل إليه ، ووضع صيغة التنفيذ عليها ، وحفظ ملفات القضايا ، وسجلات المحاكم ، وتسليم صور ، وشهادات منها . كما أن كاتب المحكمة المرفوع إليها الطعن بالإستئناف هو الذى يقوم بطلب ضم ملف الدعوى القضائية

الإبتدائية ، فى اليوم التالى لليوم الذى رفع فيه الطعن بالإستئناف . لذا ، يعتبر كاتب المحكمة حلقة الإتصال بين الخصوم فى الدعوى القضائية ، والمحكمة خارج الجلسات .

الفصل الرابع

المحضـــرون

المحضرون هم : طائفة من الموظفين العاملين بالمحاكم ، وهم لايوجدون إلا بالمحاكم الإبتدائية . فيعين لكل محكمة ابتدائية كبير محضرين وعدد كاف من المحضرين " **المادة (٢/١٣٥) مـــن قانون السلطة القضائية المصرى** " ، وينتظم هؤلاء فى ادارة خاصة ، توجد بكل محكمة ابتدائية ، يطلق عليها اسم " **قلم المحضرين** " ، ولهذه الإدارة فروعا فى المحاكم الجزئيـــة " **المادتـــان (١٥٤) (١٥٥) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

المطـــــلب الأول

تعيين المحضرين

يعين المحضر تحت الاختبار لمدة سنة على الأقل . وسنتين على الأكثر " **المادة (١٤٨) مـــن قانون السلطة القضائية المصرى** " . وإذا عين المحضر من بين الحاصلين على اجازة الحقوق ، فإنه يحمل لقب " معاون قضائى التنفيذ " المـــادة (١٣٩) **مـــن قـــانون الســـلطة القضـــائية المصرى** " .

ويشترط فيمن يعين محضرا ذات الشروط المطلوب توافرها فيمن يعين كاتبا بالمحكمة " **المـــادة (١٤٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ويؤدى المحضرون قبل مباشرة وظـــائفهم – **شأنهم فى ذلك شأن كتبة المحاكم** – يمينا بأداء وظائفهم بالذمة ، والعدل أمـــام هيئـــة المحكمـــة التابعين لها ، فى جلسة علنية " **المادة (١٥٨) من قـــانون الســـلطة القضـــائية المصـــرى** " ولايرقى المحضر من الفئة التى عين فيها ، إلى الفئة التى تعلوها ، إلا إذا حسنت الشـــهادة فـــى حقه ، واجتاز الإمتحان المنصوص عليه فى المادة (١٥١) من قانون السلطة القضائية المصرى ، بشرط أن يقضى فترة تدريب فى الأعمال التى يقوم بأدائها ، وفقا للمنهج الذى يصدر به قرارا من وزير العدل ، ويعفى حملة الشهادات العليا من شرط الإمتحان المنصوص عليه فـــى المـــادة (١٥١) من قانون السلطة القضائية المصرى " **المادة (١٥٢) من قانون السلطة القضـــائية المصرى** " .

ويكون تعيين المحضرين ، ونقلهم من دائرة محكمة ابتدائية إلى دائرة محكمة ابتدائيـــة أخـــرى ، وترقيتهم ، ومنحهم العلاوات ، بقرار من وزير العدل ، بناء على مقترحـــات لجـــان خاصـــة ،

يشكلها القانون المصرى لهذا الغرض " **المادتــان (١٥٣) ، (١٣٨) مــن قــانون الســلطة القضائية المصرى "** .

ويتولى رئيس المحكمة الإبتدائية تحديد محل عمل المحضرين ، ونقلهم ونــدبهم داخــل دائــرة المحكمة الإبتدائية ، وتعيين المحضرين الأول بالمحاكم الجزئية " **المادة (١٥٥) مــن قــانون السلطة القضائية المصرى "** .

ويعمل المحضرون تحت رقابة ، واشــراف المحضــرين الأول بالمحــاكم الجزئيــة ، وكبيــر المحضرين بالمحكمة الإبتدائية ، ويخضع الجميع لرئيس المحكمة الإبتدائية " **المادة (١٦٤) من قانون السلطة القضائية المصرى "** وينقسم المحضرون إلى طائفتين أساسيتين " **المحضــرون ، ومحضرو التنفيذ "** ولاينتقل المحضر من الطائفة الأولى إلى طائفة محضــرى التنفيــذ ، إلا إذا كان قد أمضى فى وظيفة محضر مدة سنتين على الأقل ، وحسنت الشهادة فى حقه ، ونجح فــى امتحان ، يختبر فيه تحريريا ، وشفويا ، وفقا للمادتين (١٥٠) ، (١٥١) من قــانون الســلطة القضائية المصرى " **المادة (١٤٩) من قانون الســلطة القضــائية المصــرى "** ، ويخضــع المحضرون للأحكام الخاصة المنصوص عليها فى المواد (٢٦) ، (٩٩) من قانون المرافعات المصرى ، (٤٧١) من القانون المدنى المصرى .

ويلتزم المحضرون بالواجبات المنصوص عليها فى المــواد (١٥٩) – (١٦٢) مــن قــانون السلطة القضائية المصرى ، ومخالفة هذه الواجبات ترتب مساءلتهم التأديبيــة ، وفقــا للنظــام الخاص المنصوص عليه فى المواد (١٦٥) – (١٦٩) مــن قــانون الســلطة القضــائية المصرى ، مع إمكانية مساءلتهم مدنيا ، وجنائيا ، وفقا للقواعد العامة .

المطــــلب الثانى
وظيفة المحضرين

للمحضرين وظيفتين أساسيتين ، نصت عليهما المادتان (٦) ، (٢٧٩) من قانون المرافعات المصرى :

الوظيفة الأولى :

إعلان الأوراق القضائية .

والوظيفة الثانية :

القيام بأعمال ، واجراءات التنفيذ الجبرى ، والحجوز التحفظية :

ويؤدى المحضرون هذه الوظيفة تحت اشراف ، ورقابة قاضى التنفيذ " المادة (٢٧٤) مــن قانون المرافعات المصرى " .

وفى مباشرتهم لوظائفهم ، يعد المحضرون مــوظفين عمــوميين ، يمثلــون الســلطة العامــة ، ويخضعون لأوامر القانون ، ونواهيه .

الفصل الخامس

المترجمـــــون

المترجمون هم : طائفة من الموظفين العاملين بالمحاكم ، وتستدعى الحاجة إلى عملهم مـــاتنص عليه المادة (١٩) من قانون السلطة القضائية المصرى من أن لغة المحاكم هى اللغة العربيـــة . فإذا ماإقتضى الأمر الرجوع إلى مستندات ، أو وثائق مكتوبة باحدى اللغات الأجنبية ، أو ســماع أقوال الخصوم فى الدعوى القضائية ، والشهود ممن يجهلون اللغة العربية ، فإنه يجب الإستعانة بمترجم ، بعد حلف اليمين " **المادة (٢/١٩) من قانـــون السلطة القضـــائية المصـــرى** " ، وللوفاء بهذه الحاجة ، تنص المادة (١٥٦) من قانون السلطة القضائية المصرى على أنه يلحــق بكل محكمة العدد الازم من المترجمين ، ويشترط فيمن يعين مترجما مايشترط فيمن يعين كاتبــا بالمحكمة ، وأن يحسن الإجابة فى امتحان تحريرى ، وشفوى فى اللغة العربية ، واحدى اللغـــات الأجنبية " **المادة (١٥٧) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، وتتولى هذا الإمتحان اللجنة المشكلـــة بالمـــــادة (٤/١٣٨) **من قانون السلطة القضائية** ، منضما إليها رئـيس قلـم الترجمة بوزارة العدل " **المادة (١٥٧) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، إلا أنه يعفى من شرط الإمتحان الحائزون على درجات علمية متخصصة فى احدى اللغات الأجنبية ، ويؤدى المترجمون يمينا قبل مباشرة أعمالهم أمام هيئة المحكمة التابعين لها فى جلسة علنيـــة " **المـــادة (١٥٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويكون تعيين المترجمين ، ونقلهم ، وترقيتهم ، ومنحهم العلاوات بقرار من وزير العدل بناء علـــى اقتـــراح اللجنـــة المختصـــة ، ويخضـــع المترجمون للأحكام المنصوص عليها فى المـــادتين (٦) ، (٩٩) مـــن قـــانون المرافعـــات المصرى .

ويعمل المترجمون فى كل محكمة تحت رقابة كبير كتابها ، ويخضعون لرقابة رئيس المحكمة " **المادة (١٦٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " ، ويلتزمون بالواجبات المنصوص عليها فى المواد (١٥٩) – (١٦٢) من قانون السلطة القضائية المصرى ، ومخالفـــة أحـــد هـــذه الواجبات ترتب مسئوليتهم التأديبية ، وفقا للقواعد المنصوص عليهـــا فـــى المـــواد (١٦٥) – (١٦٩) من قانون السلطة القضائية المصرى ، مع امكانية مساءلتهم مـــدنيا ، وجنائيـــا ، وفقـــا للقواعد العامة .

الفصل السادس

النيابة العامـــة

تنص المادة (٢٦) من قانون السلطة القضائية المصرى على أنه :

" رجال النيابة العامة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم لوزير العدل " .

كما تنص المادة (١٢٥) من قانون السلطة القضائية المصرى والمعدلة بالقانون المصرى رقـم (٣٥) لسنة ١٩٨٤ على أنه :

" أعضاء النيابة يتبعون رؤسائهم والنائب العام وهم جميعا يتبعون وزير العدل ، وللوزير حق الرقابة والإشراف على النيابة وأعضائها وللنائب العام حق الرقابة والإشـراف علـى جميـع أعضاء النيابة . وللمحامين العامين بالمحاكم حق الرقابة والإشراف علـى أعضـاء النيابـة بمحاكمهم " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن أعضاء النيابة العامة فى مصر يخضعون لنظام من التبعية الرئاسية ، فيخضع كل عضو لرؤسائه بترتيب درجاتهم حتى النائب العام ، وهم يخضعون جميعا لوزير العدل ، ومقتضى هذه التبعية هو التزام أعضاء النيابة بأوامر ، وتوجيهات رؤساهم .

ويختلف مدى هذه السلطة بحسب طبيعة الرئاسة ، وبحسب نوع العمل الذى تمارس سلطة الرقابة بصدده ، فالرئاسة الكاملة على أعضاء النيابة العامة هى للنائب العام . أما رئاسة ماعداه ، فإنهـا تقتصر على الجوانب الإدارية ، وفيما يتعلق برئاسة النائب العام ، فإن سـلطته الرئاسـية علـى أعضاء النيابة العامة تتدرج بحسب ماإذا كانوا يباشرون اختصاصاتهم بوصفهم سلطة تحقيق ، أم بوصفهم سلطة اتهام . فأعضاء النيابة العامة يتمتعون بقدر مـن الحريـة ، والإسـتقلال عنـد مرافعاتهم فى قاعات المحاكم ، بحيث إذا خرجت الدعوى القضائية من بين يدى النيابة العامـة ، واستقرت بين يدى القضاء ، فإن التزام عضو النيابة العامة بأوامر رؤسائه ينحصر فيما يكتـب ، ويبقى حرا بالنسبة لما ينطق به ولو خالف ماكتبه .

المطلب الأول
النيابة العامة هـــى كيانا قائما بذاته
ومستـــــقلا عــــن المحـــــــاكم

النيابة العامة هى كيانا قائما بذاته ، ومستقلا عن المحاكم ، يخضع أعضائها لقواعد قانونية خاصة ، تختلف عن القواعد القانونية التى يخضع لها القضاة مع مراعاة أن القـــانون المصـــرى يطبـــق بعض القواعد القانونية التى تطبق على القضاة على أعضاء النيابة العامة . فالشروط التى يجـــب توافرها فيمن يعين فى النيابة العامة هى ذاتها الشروط التى يجب توافرها فيمن يولى القضــــاء ، مع اختلافات محدودة تتعلق بشرط السن " **المـــواد (١١٦) ، (٢/١١٧) ، (١١٩) مـــن قانون السلطة القضائية المصرى** " . كما أن المادة (٦٧) من قانون السلطة القضائية المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٣٥) لسنة ١٩٨٤ ، تساوى بين القضاة ، وأعضــــاء النيابـــة العامة – **عدا معاونى النيابة العامة** – فى إعمال قاعدة عدم القابلية للعزل .

وتتحدد أقدمية أعضاء النيابة العامة وفقا للقواعد القانونية المقررة لتحديد أقدمية رجال القضــــاء " **المادة (١٢٤) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . كما أن العقوبات التأديبية التى يمكـــن أن يحكم بها عليهم هى نفسها العقوبات التى يجوز الحكم بها على القضاة " **المادة (١٢٨) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

وفى تأديبهم ، فإنهم يتبع أمام مجلس التأديب القواعد ، والإجراءات المقررة لمحاكمـــة القضـــاة " **المادة (١٢٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . وتقرر المادة (١٣٠) مـــن قـــانون السلطة القضائية المصرى أنـــه تســـرى أحكـــام المـــواد (٤٩) ، (٦٢) ، (٦٦) ، (٦٩) ، (٧٠) ، (٧٢) ، (٧٣) ، (٧٣) مكرر ، (٧٧) ، (٨٦) ، (٩٠) ، (٩١) ، (٩٥) ، (٩٧) من قانون السلطة القضائية المصرى – **والمتعلقة بالقضاة** – علـــى أعضــــاء النيابـــة العامة .

وتنعقد المسئولية المدنية لأعضاء النيابة العامة وفقا لنظام المخاصمة " **المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى** " – **شأنهم فى ذلك شأن القضـــــاة** " . كما يجوز ردهم وفقا لـــذات القواعـــد القانونية المتبعة لرد القضاة وبالرغم من أن القضاء ، والنيابة العامة هما كيانان منفصلان ، فإن العلاقات بينهما تكون موصولة لاتنقطع ، فالإنتقال من سلك القضاء إلى النيابة لعامة أو العكس ، **هو من التقاليد المستقرة التى تجد اعتمادا تشـــريعيا فـــى مصــــر " المـــواد (٢٤) ، (٢٥) ، (٣٩) ، (٤٩) ، (١١٧) ، (١١٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** " .

والنيابة العامة هى كيانا مستقلا عن المحكمة التى تباشر أمامها وظائفها ويجـد هـذا الإستقلال أساسه فى مبدأ الفصل بين السلطات . فالنيابة العامة هى جزء من السلطة التنفيذية ، بينما تكـون المحكمة جزء من السلطة القضائية . ونتيجة لـذلك ، لايجـوز للمحكمـة أن تصـدر أوامـر ، وتوجيهات لعضو النيابة العامة الذى يمثل أمامها ، أو أن توجه نقدا ، أو لوما إلى تصـرفه فـى الخصومة القضائية ، أو إلى مسلكه فى الجلسة . ولقد قضى بأنه : " ليس لمحكمة الجنايات أن تنعى على النيابة العامة فى حكمها : " أنها أسرفت فى الاتهام " ، أو أنها : " أسرفت فى حشد التهم ، وكيلها للمتهمين جزافا " . كما أنه لايجوز للقاضى أن يحل محل عضو النيابة العامـة فى القيام بعمل ، أو اجراء ، مما يدخل فى سلطة النيابة العامة . وفى المقابـل ، فإنـه لايجـوز لعضو النيابة العامة أن يقوم بعمل مما يدخل فى سلطة القاضى ، كما ليس لـه أن يتـدخل فـى مباشرة وظيفته . واستثناء من ذلك ، فإنه يكون لنيابة النقض – بناء على طلب المحكمة – الحق فى حضور مداولات الدوائر المدنية ، والتجارية ، والأحوال الشخصية ، دون أن يكون لممثلهـا صوت معدود فى المداولات " المادة (٢٤) من قانون السلطة القضائية المصرى " .

المطلب الثانى
دور النيابة العامة فى الخصـــومة المدنية

تتعدد الإختصاصات التى يعهد بها القانون المصرى إلى النيابة العامة فلها اختصاصات اداريـة مختلفة ، كالإشراف على الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم " المادة (٢٨) من قـانون السـلطة القضائية المصرى " – واشرافها على الخزانة ، ليس من شأنه اضافة مـايودع بهـا لـذمتها – والإشراف على العاملين المكلفين بتحصيل ، وضبط ، وصرف حصيلة الغرامات ، وسائر أنواع الرسوم ، والأمانات ، والودائع " المادة (٢٩) من قانون السـلطة القضـائية المصـرى " ، والإشراف على السجون ، والأماكن التى تنفذ فيها الأحكام الجنائية " المادة (٢٧) من قـانون السلطة القضائية المصرى " بالتفتيش عليها ، والإطلاع على دفاتر السجن ، وأوامر القـبض ، والحبس والإتصال بأى محبوس ، وسماع شكواه " المادة (٤٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصرى " . كما أن للنيابة العامة اختصاصات تتعلق برعاية مصالح عديمى الأهلية ، وناقصـيها ، والغائبين ، والحمل المستكن ، ولها أيضا دورا فى الإعلان القضائى " المادة (١٣) من قانون المرافعات المصرى " ، كما أن لها اختصاصات أخرى تتصل بأعمال القضـاء " الإختصاصـات القضائية " ، والتى تجد مجالها الأساسى فى المواد الجنائية ، فيثبت لها دون غيرها الحـق فـى

رفع الدعوى الجنائية ، ومباشرتها ، مالم ينص القانون الوضعى المصرى على خلاف ذلك . كما يكون للنيابة العامة دورا فى المواد التأديبية ، **فهى تباشر الدعاوى التأديبية التى ينص عليها فى** القوانين المصرية المختلفة ، مثل الدعاوى التأديبية التى ترفع على المحامين " **المادة (١٤٦) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** " ، والتى ترفع على القضاة " **المادة (٩٩) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . كما تمارس النيابة العامة دورا محدودا فى المواد المدنية ، فى صورتين أساسيتين ، فهى قد تمارسه باعتبارها طرفا أصليا ، وقد تمارسه باعتبارها عضوا متدخلا ، أو طرفا منضما " **المادة (٩٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

الفرع الأول
النيابة العامة طرفا أصليا فى الخصومة المدنية

النيابة العامة فى هذه الصورة تريد أن تدافع عن مركز قانونى ، يوجب عليها القانون المصرى حمايته ، أو الإشتراك فى حمايته ، فتبادر إلى رفع الدعوى القضائية ، وتقف فيها موقف المدعى ، كلما وجدت الحاجة إلى حماية هذا المركز بواسطة القضاء ، ولأن نشاطها فى هذه الحالة يستند إلى واجب خاص محدد ، يفرضه عليها القانون الوضعى المصرى فى خصوص المركز القانونى المراد حمايته ، فإن سلطتها فى رفع الدعوى القضائية لاتقوم إلا إذا نص القانون المصرى على ذلك " **المادة (٨٧) من قانون المرافعات المصرى** " . فثبوت الحق فى الدعوى القضائية للنيابة العامة فى هذه الحالة يكون مشروطا بوجود نص قانونى صريح يخولها هذه السلطة ، فإذا لم يرد نصا قانونيا خاصا يعترف بهذه السلطة للنيابة العامة ، فإنه لايجوز لها أن ترفع الدعوى القضائية ابتداء ، ولو تعلق الأمر بالنظام العام فى مصر . وقد تكون النيابة العامة طرفا أصليا فى الخصومة القضائية ، دون أن تشغل مركز المدعى فيها ، ويتحقق ذلك حينما يرفع أحد أصحاب الشأن دعوى قضائية يعترض فيها على قرار اتخذته النيابة العامة – **إعمالا لسلطتها القانونية فى حماية بعض المراكز القانونية** – فتنشأ نتيجة لذلك خصومة قضائية ، تشغل فيها النيابة العامة مركز المدعى عليه فيها .

وأيا كان المركز الإجرائى الذى تشغله النيابة العامة فى الخصومة القضائية " مدع ، أو مدع عليه " ، فإنها تعد طرفا فى الخصومة القضائية تكون لها بهذه الصفة ماللخصوم من حقوق ، ويقع عليها مايقع عليهم من واجبات ، وأعباء " **المادة (٨٧) من قانون المرافعات المصرى** " . فيثبت لها الحق فى ابداء الطلبات القضائية ، والدفوع ، واتخاذ الأعمال الإجرائية فى الخصومة

القضائية ، وتقديم المذكرات ، وأدلة الإثبات ، والطعن فى الأحكام الصادرة ، إذا لم تجب إلى كل ، أو بعض طلباتها القضائية .

الفرع الثانى

النيابة العامة عضوا متدخلا

فى الخصـــومة المـــدنية

يعترف القانون المصرى للنيابة العامة – **باعتبار وظيفتها فى الدفاع عن المصـلحة العامـة ، والنظام العام فى مصر** – بالحق فى التدخل فى خصومة قضائية قائمة بالفعـل بـين أطرافهـا ، لتبدى رأيا استشاريا للقاضى فى خصوص تطبيق القواعد القانونية على المسائل المطروحة عليه ، وإقرار هذا الدور للنيابة العامة يهدف إلى معاونة القضاء ، وتوضيح الجوانب المختلفة للمسائل المعروضة عليه ، وإبداء رأيها القانونى ، ولفت نظر المحكمة إلى الأخذ بالأسباب التـى تراهـا متعلقة بالنظام العام فى مصر ، ضمانا لحسن تطبيق القانون .

وتدخل النيابة العامة فى خصومة قضائية قائمة بالفعل بين أطرافها لأداء هذا الدور قـد يكـون وجوبيا ، يفرضه عليها القانون الوضعى المصرى كما قد يكـون جوازيـا ، أو اختياريـا ، أى يفوضه القانون الوضعى المصرى لمطلق تقديرها .

وتبدو أهمية هذا التمييز فى تحديد الجزاء المترتب على عدم تدخل النيابة العامة فـى الخصـومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها فى الحالتين ففى حالة التدخل الوجوبى للنيابـة العامـة فـى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها ، فـإن المـادة (٨٨) مـن قـانون المرافعـات المصرى تنص على أنه :

" **إذا لم تتدخل النيابة العامة فى الحالات التى ينص فيها القانون على وجوب تـدخلها ، فـإن الحكم القضائى الصادر يكون باطلا** " ، وهو يكون بطلانا يتعلق بالنظام العام فى مصر . ومن ثم ، فإنه يجوز للخصوم فى الدعوى القضائية أن يتمسكوا به فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، كما تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها بالرغم من معارضة أصحاب الشأن ، ويستوى فى ترتيب البطلان عندئذ أن تكون الدعوى القضائية فى الأصـل مـن الدعاوى القضائية التى يوجب القانون المصرى فيها تدخل النيابة العامة ، أم تكون المسألة التـى يجب أن تتدخل فيها النيابة العامة قد ثارت أثناء نظر الدعوى القضائية الأصلية كمسـألة أوليـة ولايصدق هذا بالنسبة للتدخل الإختيارى للنيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بـين أطرافها ، لأن هذا التدخل يعود أمره إلى النيابة العامة نفسها ، فلها مطلق الحرية فى التـدخل ، أوعدم التدخل ، حسبما تقدره فى كل حالة ، وليس للخصوم فى الدعوى القضائية أن يعترضـوا على قرارها – **أيا كان** – فإذا قررت عدم التدخل ، فلاأثر لذلك على صـحة الحكـم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية ، بشرط أن تكون النيابة العامة قد اتخذت قرارا بالفعل بعدم تدخلها

فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها . أما إذا كانت النيابة العامة قد صـدر عنهـا حق اتخاذ هذا القرار ، لعدم القيام أصلا بواجب اخطارها بالدعاوى القضائية التـى يجـوز لهـا التدخل فيها فإن الحكم القضائى الصادر عندئذ يكون باطلا بطلانا نسـبيا ، لـيس للمحكمـة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وإنما يتوقف الحكم به على تمسك الخصم صاحب المصلحة بتوقيعه ، ويشترط أن يبدى قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية ، فلايمكن التمسك به لأول مرة أمـام محكمة النقض ، فإذا تمسك به الخصم صاحب المصلحة ، وأغفلت المحكمة الرد عليه ، فإنهـا تكون قد التفتت عن دفاع جوهرى ، يتغير به وجه الرأى فى الدعوى القضائية ، ويكون حكمهـا القضائى الصادر عندئذ باطلا ، لقصوره فى التسبيب .

وأيا كان نوع تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها ، فإنه يـرتبط بوجود مسألة مطروحة فى خصومة قضائية قائمة بالفعل ، يتطلب القـانون ، أو يجيـز التـدخل بشأنها ، فيقوم الحق فى تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بـين أطرافهـا بمجرد توافر مفترضه ، دون اعتداد بالنظام الإجرائى الذى أثيرت بواسطته هذه المسـألة أمـام القضاء ، فيستوى أن تكون هذه المسألة قد طرحت على القضاء باعتبارها طلبا قضائيا أصليا ، أم باعتبارها طلبا قضائيا عارضا ، أم مجرد مسألة أولية أثيرت فى نطاق خصومة الدعوى القضائية ، وتدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يمارس فى أيـة درجـة من درجات التقاضى . فإذا كان تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعـل بـين أطرافها جوازيا ، ولم تتدخل فى خصومة أول درجة ، فإنها تملك أن تستدرك ذلك ، وتتدخل فى خصومة ثان درجة . وإذا كان تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمـة بالفعـل بـين أطرافها وجوبيا ، فإن سبق تدخلها فى خصومة أول درجة ، لايعفيها من واجـب التـدخل فـى خصومة ثان درجة ، والتى تنظر أمام المحكمة الإستئنافية فإذا لم تتـدخل النيابـة العامـة أمـام المحكمة الإستئنافية ، فإنه يكون على المحكمة الإستئنافية أن تحكم بـبطلان حكـم محكمـة أول درجة . فإذا أغفلت ذلك ، وأصدرت حكما قضائيا فى موضوع الدعوى القضائية ، فإن حكمهـا القضائى الصادر عندئذ يكون باطلا .

وتدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يكون مستبعدا تماما فـى الدعاوى القضائية المستعجلة " **المادتان (٨٨) ، (٨٩) من قانون المرافعـات المصـرى** " ، مالم ينص القانون الوضعى المصرى على خلاف ذلك – **وبصفة استثنائية** – كتطلب تبليغ النيابة العامة بطلب وقف تنفيذ الأحكام القضائية النهائية الذى يقدم إلى محكمة النقض المصرية " **المادة (٢٥١) من قانون المرافعات المصرى** " . وأساس ذلك ماتقتضيه هذه المسـائل مـن سـرعة نظرها ، والفصل فيها على نحو لايحتمل التأخير الناجم عن اخطار النيابة العامـة ، والإنتظـار حتى تبدى رأيها . فضلا عن أن الحماية القضائية الوقتية هى حماية تحفظية ، لاتمس أصل الحق

، أو تتعرض له ، وهو ماينفى خطورتها على المصلحة العامة والتى تتدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها لحمايتها .

وإذا لم تصرح النصوص القانونية بحكم تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها – **من حيث الوجوب** ، **أو الجواز** – فإن تدخلها فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يكون جوازيا ، لأن الأصل فى تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها أنه تدخلا جوازيا .

الغصن الأول

حالات التدخل الوجوبى للنيابة العامة فى الخصومة المدنية المنعقدة بالفعل بين أطرافها

تنص المادتان (٨٨) ، (٩٠) من قانون المرافعات المصرى على ثلاثة طوائف من الحالات يجب على النيابة العامة أن تتدخل فيها فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها :

الطائفة الأولى :

الدعاوى القضائية التى يكون للنيابة العامة أن ترفعها إبتداء :

كأن ترفع دعوى شهر الإفلاس عن غير طريق النيابة العامة ، **فعندئذ يجب عليها أن تتدخل فيها .**

والطائفة الثانية :

فى جميع الحالات التى ينص فيها القانون المصرى على وجوب تدخل النيابة العامة فى الخصومة المدنية المنعقدة بالفعل بين أطرافها :

ومثال ذلك : ماتنص عليه المادة (٨٨) من قانون المرافعات المصرى من أنه يجب على النيابة العامة التدخل فى الطعون ، والطلبات أمام محكمة النقض ، ويشمل نطاق هذا التدخل الطعون ، والطلبات فى المسائل المدنية ، والتجارية ، ومسائل الأحوال الشخصية ، وتقوم بالتدخل عندئذ نيابة النقض ، وهى نيابة مستقلة تمارس وظيفة النيابة العامة أمام محكمة النقض المصرية ، **فيكون للمحكمة – وبصريح نص المادة (٩٠) من قانون المرافعات المصرى – فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، أن تأمر بإرسال ملف القضية إلى النيابة العامة ، إذا عرضت فيها مسألة تتعلق بالنظام العام ، أو الآداب فى مصر ، ويكون تدخل النيابة العامة فى هذه الحالة وجوبيا ، كما يكون تقدير المحكمة بتعلق المسألة بالنظام العام فى مصر هو تقديرا ملزما للنيابة العامة ، يرتب فى مواجهتها أثره ، وهو وجوب تدخلها فى الدعوى القضائية .**

الغصن الثانى

حـالات التدخل الجوازى للنيـابة العامـة فـى الخصومة المدنيـة المنعقدة بالفعل بين أطرافها

ينشأ الحق فى التدخل الجوازى للنيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها ، فى خصوص طائفتين أساسيتين من الحالات التى نصت عليها المـادة (٨٩) مـن قـانون المرافعات المصرى :

الطائفة الأولى :

فى كل حالة ينص فيها القانون المصرى عل جواز تدخل النيابة العامة فى الخصومة المدنية المنعقدة بالفعل بين أطرافها :

وهى الدعاوى القضائية الخاصة بعديمى الأهلية ، وناقصيها ، والغائبين والمفقودين ، والدعاوى القضائية المتعلقة بالأوقاف الخيرية ، والهبات ، والوصايا المرصدة للبر ، وعدم الإختصاص لانتفاء ولاية القضاء ، ودعاوى رد القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، ومخاصمتهم ، والصلح الواقى من الإفلاس .

والطائفة الثانية :

الدعاوى القضائية التى تتعلق بالنظام العام ، أو الآداب فى مصر :

وتقدير تعلق الدعوى القضائية بالنظام العام ، أو الآداب فى مصر هو من المسائل المتروكة للنيابة العامة .

الغصن الثالث

إجراءات تدخل النيابـة العامة فـى الخصومة المدنية المنعقدة بالفعل بين أطرافهـا ، وأحكامـه

تنص المادة (٩٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى جميع الأحوال التى ينص فيها القانون على تدخل النيابة العامة – أى سواء كان هذا التدخل وجوبيا ، أم جوازيا – فإنه يجب اخطارها كتابة بوجود دعوى قضائية ، أو مسألة مما تتدخل فيها النيابة العامة** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا كان تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يتعلق بدعوى قضائية مبتدأة ، فإن عبء القيام باخطار النيابة العامة بوجود دعوى قضائية ، أو مسألة مما تتدخل فيها يقع على عاتق قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، والذى يلتزم – **ومن تلقاء نفسه** – باخطار النيابة العامة كتابة بمجرد قيد الدعوى القضائية . أما إذا كان تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يتعلق بمسألة عرضت بمناسبة نظر الدعوى القضائية ، فإن اخطار النيابة العامة بوجود دعوى قضائية ، أو مسألة مما تتدخل فيها ، يعتمد على صدور أمر من المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فى موضوعها ، يقع عبء تنفيذه على عاتق قلم كتابها ، والذى يقوم بعد اخطار النيابة العامة بوجود دعوى قضائية ، أو مسألة مما تتدخل فيها بارسال ملف القضية إليها ، مشتملا على مستندات الخصوم فى الدعوى القضائية ، ومذكراتهم " **المادة (٩٣) من قانون المرافعات المصرى** " ولاتملك المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها عندئذ أية سلطة تقديرية فى اصدار هذا الأمر ، فهى تلتزم باصداره فى كل الأحوال التى ينص فيها القانون المصرى على تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها .

ولايعد إخطار النيابة العامة بوجود دعوى قضائية ، أو مسألة مما تتدخل فيها شرطا لتدخلها ؛ فهى تستطيع أن تتدخل فى الدعوى القضائية من تلقاء نفسها ، إذا علمت قيامها عن طريق آخر غير اخطار قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ؛ وعدم تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يرتب بطلان الحكم القضائى الصادر عندئذ ، مع اختلاف أحكام البطلان بحسب ماإذا كان تدخلها فى الخصومة وتدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها يتم – **كقاعدة** – بواسطة تقديم مذكرة مكتوبة برأيها ، فلايشترط حضورها **إلا إذا نص القانون المصرى صراحة على** وجوب ذلك " **المادة (١/٩١) من قانون المرافعات المصرى** " ، كنص المادة (٨٧١) من قانون المرافعات المصرى من أنه يجب حضور أحد أعضاء النيابة العامة عند نظر دعاوى الأحوال الشخصية . وفى وجود مثل هذا النص ، فإنه يجب على ممثل النيابة العامة أن يحضر الجلسات .

ولايكفى ارسال مذكرة برأى النيابة العامة ، وإلا كان الحكم القضائى الصادر عندئذ باطلا ، كما أنه فى الحالات التى لا يجب فيها حضور النيابة العامة ، فإنه لايكفى الحضور فى ذاته ، وإنما

يجب أن تبدى النيابة العامة رأيها ، ولايلزم حضورها فى جلسة النطق بالحكم القضائى " المـادة (٢/٩١) من قانون المرافعات المصرى " .

وأيا كانت وسيلة تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها ، ومثولها فى الخصومة القضائية المدنية ، فإنه لايشترط فى ابداء رأى النيابة العامة شكلا معينا ، أو صيغة محددة ، ويكفى أن تبدى رأيها مرة واحدة ، فلا يلزم أن تبديه فى كل خطوة من خطوات الدعوى القضائية ، إذ يحمل سكوتها على أنها لم تغير رأيها السابق ، وتعتبر النيابة العامة قد أبدت رأيها فى الدعوى القضائية ، إذا فوضت الرأى للمحكمة ، أو طلبت اجراء من اجـراءات التحقيـق ، دون أن تتناول موضوع الدعوى القضائية ، ولو رفضت المحكمة طلبهـا ، أو طلبـت ارجـاء الفصل فى الدعوى القضائية ، لحين صدور حكم قضائى فى دعوى قضائية أخرى ، والأصل أن يبين الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مدوناته رأى النيابة العامـة فـى الـدعوى القضائية ، وأن يذكر فيه اسم عضو النيابة العامة الذى أبدى رأيه فى الدعوى القضائية " المـادة (١٧٨) من قانون المرافعات المصرى " . ومع ذلك ، فإن أحكام محكمة النقض المصرية قـد استقرت على أن بيان اسم عضو النيابة العامة الذى أبدى رأيه فى الدعوى القضائية لايعتبر بيانـا جوهريا ، يترتب على اغفاله بطلان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية عندئـذ . كمـا لايترتب بطلان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية على اغفال بيان رأى النيابة العامـة فى الدعوى القضائية ، متى كانت قد أبدت رأيها فيها بالفعل ، وأشير إلى ذلك فى الحكم القضائى الصادر فيها ، ويمكن للنيابة العامة أن تتدخل فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافهـا فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، بشرط أن يكون ذلك قبل اقفال باب المرافعـة فيهـا ومع ذلك ، فإنه اذا عن للنيابة العامة أن تتدخل فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، فإنها تستطيع أن تتقدم بطلـب اعـادة فـتح بـاب المرافعة من جديد ، ليتسنى لها مباشرة تدخلها فى الخصـومة القضـائية القائمـة بالفعـل بـين أطرافها .

وإذا كان الأصل أن فتح باب المرافعة فى الدعوى القضائية هو سلطة جوازية للمحكمة ، إلا أنـه وفى حالات التدخل الوجوبى للنيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بـين أطرافهـا ، فإنه يجب على المحكمة أن تستجيب لطلب النيابة العامة باعادة فتح باب المرافعة من جديـد فـى الدعوى القضائية ، وتفتح باب المرافعة من جديد ، لتتفادى بطلان الحكم القضائى الصـادر فـى الدعوى القضائية عندئذ ، دون تدخل النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمـة بالفعـل بـين أطرافها . فإذا تدخلت النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بـين أطرافهـا ، فإنـه يكون لها الحق فى طلب ميعاد للإستعداد ، وتقديم مذكرة بأقوالها ، ولقد حددت المـادة (٩٣)

من قانون المرافعات المصرى هذا الميعاد بسبعة أيام على الأقل ، يبدأ من اليوم الذى يرسل فيه للنيابة العامة ملف القضية مشتملا على مذكرات الخصوم فى الدعوى القضائية ، ومستنداتهم .

الغصن الرابع

مدى سلطة النيابـــــة العامة فـــى الخصومـــة المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى تدخلت فيهـــا

إذا تدخلت النيابة العامة فى الخصومة القضائية القائمة بالفعل بين أطرافها ، فإنها لاتعد طرفا فيها ، وانما تتدخل فيها بالحالة التى تكون عليها. ولأنها لاتعد طرفا فى الخصومة القضـــائية القائمـــة بالفعل بين أطرافها ، والتى تدخلت فيها ، فإنه لايثبت لها الحق فى تسـييرها ، وتوجيههـــا ، أو حضور اجراءات التحقيق ، فهى تتدخل كعضو محايد ، يسعى إلى تطبيق القانون علـــى وجـــه صحيح ، فتملك ابداء جميع الدفوع المتعلقة بالنظام العام فى مصر كالدفع بانتفاء الولاية القضائية ، والدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فـــى موضوعها ، دون الدفوع الموضوعية التى ترتبط بمصلحة خاصة للخصوم فى الدعوى القضائية ، كالدفع بالمقاصة القانونية . وتقتصر سلطتها على التعقيب على مايقدمه الخصوم فـــى الـــدعوى القضائية من طلبات قضائية ، ودفوع ، وابداء الرأى القانونى بشـــأنها ، واثـــارة كـــل مـــايتعلق بالتطبيق القانونى على وقائع الدعوى القضائية المطروحة أمام المحكمة .

وتكون النيابة العامة هى آخر من يتكلم فى الخصومة القضائية المدنية التى تدخلت فيها " المـــادة (٩٥) من قانون المرافعات المصرى " . فلايجوز للخصوم فى الدعوى القضائية التى تـــدخلت فيها النيابة العامة - وبعد ابداء النيابة العامة لرأيها فيها - أن يطلبوا الكـــلام ، ولا أن يقـــدموا مذكرات جديدة وإن كان يجوز لهم أن يقدموا بيانا كتابيا لتصحيح الوقائع التى ذكرتهـــا النيابـــة العامة فى مذكرتها المقدمة إلى المحكمة " المادة (١/٩٥) من قانون المرافعات المصرى " .

ويكفى أن تتيح المحكمة الفرصة للنيابة العامة لكى تكون آخر من يتكلم فإذا أتاحـــت المحكمـــة الفرصة للنيابة العامة لكى تكون آخر من يتكلم . وبالرغم من ذلك ، لم تمارس النيابة العامة حقها فى ابداء الكلمة الأخيرة فإنه لاتثريب على المحكمة ، ولاوجه للنعى علـــى حكمهـــا القضـــائى الصادر عندئذ . أما إذا كانت النيابة العامة قد طلبت الكلمة ، ولم تفسح لها المحكمة هذه الفرصة ، فإن الحكم القضائى الصادر عندئذ يكون باطلا . ومع ذلك ، فإنه يجوز للمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية التى تدخلت فيها النيابة العامة - وبصفة استثنائية - أن تأذن للخصوم بتقـــديم مستندات جديدة ، أو مذكرات تكميلية بعد ابداء النيابة العامة لرأيها ، بشرط أن تعيـــد الـــدعوى القضائية للمرافعة من جديد وتكون النيابة العامة آخر من يتكلم " المادة (٢/٩٥) من قـــانون المرافعات المصرى " .

الفصل الخامس

الإعـــتراف للنيابة العامة بحق الطعن فـــى الحكـــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائيـــة المدنية التى يوجب القانون الوضعـــى المصـــرى أو يجيـــــز تدخلهـــــا فيهـــــا

تنص المادة (٩٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" للنيابة العامة الطعن فى الحكم القضائى فى الأحوال التى يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها إذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام أو إذا نص القانون على ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أن من حق النيابة العامة أن تطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فى جميع الأحوال التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها ، وسواءً أكانت قد تدخلت بالفعل فى الدعوى القضائية ، أم لم تتدخل فيها . ولقد قضى بأنه : **" القصد من تخويل النيابة العامة حق الطعن فى الأحكام القضائية التى يوجب القانون ، أو يجيز تدخلها فيها هو مواجهة الحالات التى لم تتدخل فيها النيابة العامة ، والإعتراف للنيابة العامة بحق الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها ، يتضمن استثناء من القواعد العامة "** . فالقاعدة العامة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، هى قصر الحق فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر على أطراف الخصومة القضائية فى الحكم القضائى الصادر ، والنيابة العامة **-حتى ولو كانت قد تدخلت فى الدعوى القضائية** – فإنها لاتعد طرفا فى خصومة الحكم القضائى الصادر . ولذا ، فإن اعمال القواعد العامة يؤدى إلى انكار حقها فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر ، والإعتراف لها بهذا الحق – **رغم تخلف مفترضه** – يعد استثناء من القواعد العامة ، ويقتصر إعمال الإستثناء على الحالات التى ورد بشأنها . ولذا ، فإن حق النيابة العامة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون الوضعى المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها ، ينحصر فى الحالات التى حددها القانون الوضعى المصرى على سبيل الحصر ، فلايقبل طعن النيابة العامة فى الحكم القضائى الصادر فى غير هذه الحالات .

ومن الحالات الى يجوز للنيابة العامة الطعن فيها فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها ، وفقا للمادة (٩٦) مـــن قانون

المرافعات المصرى هى :

الحالة الأولى :

إذا خالف الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها قاعدة من قواعد النظام العام فى مصر .

والحالة الثانية :

إذا نص القانون الوضعى المصرى على حق النيابة العامة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها ، ولو لم يكن قد خالف قاعدة متعلقة بالنظام العام فى مصر :

ومثال ذلك : ماتنص عليه المادة (٩٠١) من قانون المرافعـــــات المصرى من أن للنيابة العامة الحق فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى دعـــــوى بطلان الزواج .

وفى الحالتين المتقدمتين ، فإن حق النيابة العامة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها ، لاينشأ إلا إذا كان الحكم القضائى صادرا فى مسألة ممايوجب القانون الوضعى المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها .

وإذا مارست النيابة العامة حقها فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية التى يوجب القانون المصرى ، أو يجيز تدخلها فيها وطعنت فـــى الحكم القضائى الصادر بالفعل ، فإنها تصير بذلك طرفا أصليا فى خصومة الطعن ، يكون لها ماللخصوم من حقوق ، ويقع عليها ماعليهم من أعباء ، وواجبات .

الباب الخـــامس
الدعوى القضائية

الفصل الأول
تعريف الدعوى القضائية

لم يأت قانون المرافعات المصرى بتعريف للدعوى القضائية ، مما أدى بفقه القانون الوضعى إلى محاولة القيام بهذه المهمة . فمنهم من عرف الدعوى القضائية بأنها : " **سلطة الإلتجاء إلى القضاء للحصول على تقرير حق ، أو حمايته** " . ومنهم من عرفها بأنها : " **سلطة الإلتجاء إلى القضاء بقصد الوصول الى احترام القانون** " .فالدعوى القضائية هى مجرد وسيلة ، أو أداة قانونية حددها القانون الوضعى للأشخاص ، لحماية حقوقهم ، أو الدفاع عن القانون ، كما أنها مجرد رخصة ، أو حقا ، وليست واجبا ، فالشخص يكون حرا فى استعمالها أو عدم استعمالها ، لأن الحق الموضوعى الذى تحميه الدعوى القضائية ، لصاحبه أن يستعمله ، أو لايستعمله ، فكيف يجبر على استخدام الأداة ، أو الوسيلة التى تحمى حقه . بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى أن الدعوى القضائية هى " **الحق الموضوعى ذاته ، فهما شيئا واحدا** " . فالحق الموضوعى طالما لم يعتد عليه ، يظل هادئا مستقرا ، فإذا ماوقع اعتداء عليه ، فإنه يتحرك فى شكل دعوى قضائية ، ترفع إلى القضاء ، لحسم النزاع الواقع عليه ، والحق الموضوعى ، والدعوى القضائية يولدان معا ، ويبقى أحدهما ، طالما بقى الآخر . وموضوع الدعوى القضائية هو موضوع الحق الموضوعى ذاته وإن كان يرد على ذلك أن موضوع الحق الموضوعى يختلف عن موضوع الدعوى القضائية . فالحق الشخصى يولد رابطة اقتضاء بين الدائن ، والمدين ، والحق العينى يولد رابطة تصرف بين صاحب الحق ، ومحله . وموضوع الدعوى القضائية هو مجرد الحصول على الحماية القضائية للحق المتنازع عليه ، كما أن سبب الحق هو الواقعة المولدة له ، أما سبب الدعوى القضائية ، فهو النزاع الواقع على الحق ذاته .

وذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى إلى أن الدعوى القضائية وإن لم تكن هى الحق ذاته ، فإنها هى عنصر الحماية القانونية فيه ، لأن الحق لايكتمل وجوده إلا بوجود سلطة الإلتجاء إلى القضاء ، لحماية المنفعة التى يخولها الحق لصاحبه ، ولايتصور وجود دعوى قضائية ، دون أن تستند على حق ، ولايوجد حقا من الحقوق ، دون أن تحميه دعوى قضائية بينما عرف جانب آخر من فقه القانون الوضعى الدعوى القضائية بأنها سلطة عامة ، بمقتضاها يلجأ الفرد إلى القضاء ، وهى تعتبر حقا دائما من الحقوق العامة الموضوعية ، التى لايمكن التنازل عنها ،

ولاتتأثر بطبيعة الحق المتنازع عليه ، ولايمكن إعتبارها حقا شخصيا ، وهى تباشر عن طريق المطالبة القضائية ، والتى تعتبر عملا شرطيا لمباشرة الدولة لولايتها القضائية ، وإن كان يعيب هذا الرأى أنه يفصل تماما بين الدعوى القضائية والحق الذى تحميه ، رغم قيام صلات قوية بينهما ، كما أنه يخلط بين الحق فى الدعوى القضائية ، والحق فى الإلتجاء إلى القضاء ، والذى يمنح للكافة ولايشترط فى صاحبه أن يكون صاحب حق موضوعى .

وذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى إلى أن الدعوى القضائية هى : حقا اجرائيا يثبت للمدعى فى مواجهة المدعى عليه ، ويجد مصدره فى القانون الإجرائى ، والمدعى عليه يكون طرفا سلبيا ، لايلزم بأداء شئ إزاء هذا الحق ، وإنما يكون فى حالة خضوع للآثار القانونية التى يرتبها هذا الحق . وعلى ذلك ، فحق الدعوى القضائية من الحقوق المنشئة ، أو الحقوق الإرادية التى تخول لصاحبها احداث آثار قانونية بمحض ارادته ، مادام أن هذا يوافق ارادة القانون .

بينما ذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى - وبحق - إلى أنه : إذا كان الحق الإجرائى هو عبارة عن سلطة ، أو مكنة ، أو قدرة يمنحها القانون بطريق مباشر ، أو غير مباشر لشخص معين ، لحماية حقه ، أو الحفاظ عليه ، وهذا الحق يجب استعماله فى الشكل الذى حدده القانون ، - والذى قد يكون ببيانات معينة ، أو مناسبة معينة - ويثبت لشخص فى مواجهة شخص آخر ، دون أن يلتزم هذا الأخير بأى التزام فى مواجهة صاحب الحق ، بل يكون فى مركز خضوع ، وتحمل لكل الآثار القانونية الناجمة عن استعماله ، كما لايستطيع أن يمنع صاحب الحق من استعماله ، فإن الحق فى الدعوى القضائية هو حقا إجرائيا مستقلا عن الحق الموضوعى الذى وجدت الدعوى القضائية لحمايته .

والحق الموضوعى قد يكون حقا شخصيا - كحق الدائنية - أو حقا عينيا - كحق الملكية - أو حقا معنويا - كحق الملكية الأدبية ، والفنية - أو غير ذلك من الحقوق التى لم يبتكر فقه القانون الوضعى على وضع تكييف قانونى لها - كالحق فى الحياة ، والحق فى التمتع بالجمال ، وغيرها والحق يتولد من القانون ، ويتضمن عنصرين - أيا كان نوعه - عنصر المنفعة ، أو الميزة التى يخولها لصاحبه ، وعنصر الحماية القانونية ، والتى تكفل لصاحب الحق التمتع بحقه ، والمنفعة ، أو الميزة التى يخولها الحق لصاحبه تتمثل فى سلطة الإنتفاع ، والإستعمال ، والتصرف فيه على وجه الإنفراد . أما حماية القانون لهذه الميزة ، فإنها تكون عنصرا من العناصر المكونة له ، وتعنى التزام كل من يتعرض لصاحب الحق بالكف عن التعرض ، وتعويض الأضرار المتولدة عن هذا التعرض ، واعادة الحال إلى ماكان عليه ، هذه الحماية القانونية هى التى تنشئ الحق فى الدعوى القضائية فيكون لصاحب الحق الموضوعى - عند نشأة هذا الحق الأخير - أن يعرض الأمر على القضاء ، مطالبا بالحماية القضائية لحقه ، وهذه الحماية القضائية للحق تؤدى إلى تحقيق الحماية القانونية له ، والتى كانت قائمة وموجودة من قبل

فى ذات القاعدة القانونية المنشئة للحق الموضوعى ، وتظل فى حالة سكون ، طالما لايتعـرض صاحب الحق لأى اعتداء يقع عليه فإذا مااعتدى على حقه ، فإن هناك التزاما يقع على المعتدى ، بتعويض الضرر الناشئ عن هذا الإعتداء ، يكون مصدره الحماية القانونية للحق والتى توجـد فى القاعدة القانونية المولدة له ، وهذه الحماية القانونية للحق دون الإلتجاء إلى القضاء ، تكـون غير فعالة ، لأنها تعتمد على سلوك ايجابى اختيارى ، صادرا من محدث الضرر ، هذا السـلوك يتمثل فى قيام المعتدى بدفع التعويض ، أو اعادة الحال إلى ماكان عليه فورا ، بإرادتـه الحـرة المختارة ، ولكن ذلك لايحدث فى معظم الأحوال ، وعندئذ لايجد صاحب الحـق أمامـه سـوى الالتجاء إلى القضاء ، بوسيلة الدعوى القضائية ، وهو اذ يفعل ذلك ، فإنه يطلب مـن القضـاء منحه الحماية القضائية لحقه الذى اعتدى عليه ، ويتم ذلك عن طريق حقه فى الدعوى القضائية ، فإذا ماصدر الحكم القضائى لصالحه ، فإنه يمكن تنفيذه جبرا ، ولكراه محدث الضرر على دفـع التعويض ، عن طريق تنفيذ الحكم القضائى الصادر ضده ، وهنا تكون الحمايـة القضـائية قـد عملت على منح الفعالية للحماية القانونية المكونة للعنصر الثانى من عناصر الحق الموضوعى .

فالدعوى القضائية هى حقا اجرائيا يجد مصدره فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ويكون هذا الحق تحت تصرف صاحب الحق الموضوعى الذى اعتدى عليه ، أو يتعرض لخطر الإعتداء عليه ، وتتحرك هذه الدعوى القضائية عندما يثبت لصاحب الحق الموضوعى عدم فعالية الحماية القانونية ، أى عدم قدرة هذه الحماية وحدها على الحفاظ على حقه أو على تعويضه عن الأضرار التى أصابت حقه ، فيلجأ إلى القضاء ، مطالبا بالحماية القضائية ، فى صورة حكم قضائى يصدر ، يعزز الحماية القانونية لهذا الحق ، ويؤدى إلى جعلها فعالة .

والحق فى الدعوى القضائية هو حقا مستقلا عن الحق الموضوعى يوجد إلى جانبه دائما ، لتعزيز الحماية القانونية الموجودة به ، وهو حقا اجرائيا يخول لصاحبه سلطة الإدعاء أمام القضاء ، دون أن يملك الخصم الآخر سلطة منع صاحب الحق من استعمال حقه . وأثناء سير الخصومة القضائية أمام القضاء ، فإننا نكون إزاء ادعاءات صادرة من الخصوم ، ولانعرف أيهما صاحب الحق الموضوعى ، إلى أن يصدر الحكم القضائى الموضوعى ، حاسما للنزاع نهائيا ، فيعرف عندئذ من هو صاحب الحق الموضوعى ، ومن هو صاحب الحق الإجرائى .

والحق فى الدعوى القضائية بهذا المعنى يختلف عن الحق فى الإلتجاء إلى القضاء ، فهذا الحـق الأخير هو أحد الحقوق العامة التى يكفلها الدستور المصرى الدائم لكـل الأشـخاص القانونيـة . ومعناه ، أن باب القضاء يكون مفتوحا لأى شخص يريد أن يطرح عليه ادعاء ، سواء كان هـذا الشخص صاحب حق ، أو ليس صاحب حق ، ويتم الإلتجاء إلى القضاء عن طريـق اسـتعمال الدعوى القضائية ، فالدعوى القضائية هى وسيلة استعمال الحق فى الإلتجاء إلى القضاء .

ولايشترط للإلتجاء إلى القضاء أن يكون الشخص صاحب حق ، لأن ذلك لن يتأكد إلا بعد صدور
الحكم القضائى فى الدعوى القضائية . فإذا لم يكن الشخص صاحب حق ، فإنه يكون قد استعمل
حقه فى الإلتجاء إلى القضاء ، والخصومة القضائية هى الوسط الإجرائى الذى يعيش فيه مشروع
الحكم القضائى المزمع اصداره ، وتنشأ من ممارسة الحق فى الدعوى القضائية ، وهذه الممارسة
عبارة عن قيام الخصوم بالعديد من الأعمال الإجرائية الازمة لرفع الدعوى القضائية ، والسير
فيها ، إلى أن يصدر حكما فى موضوع الدعوى القضائية ، أو حكما قضائيا ينهى الخصومة
القضائية دون صدور حكم فى الموضوع .

والعمل الإجرائى هو عملا قانونيا ، أى نشاطا يقوم به الخصوم ومجموع الأعمال الإجرائية
الصادرة من الخصوم ، ومعاونيهم ، ومن القاضى ، ومعاونيه ، يكون كتلة من الأعمال تسمى :
" **خصومة** " ، هذه الخصومة تتولد عن استعمال الدعوى القضائية ، وقبل استعمالها لاتوجد
والخصومة القضائية ليست حقا إجرائيا ، وانما هى وسطا اجرائيا تعيش فيه الإدعاءات ، وأعمال
الإثبات . وإذا زالت الدعوى القضائية فإن الخصومة القضائية تزول بالتبعية لذلك ، ولكن -
وفى بعض الأحيان - قد تزول الخصومة القضائية ، دون أن يزول الحق فى الدعوى القضائية .
وعندئذ ، يمكن رفع الدعوى القضائية من جديد ، وتوليد خصومة قضائية جديدة ، وقد تبطل ، أو
تزول بعض الأعمال المكونة للخصومة القضائية . ورغم ذلك ، تظل الخصومة القضائية قائمة .

والدعوى القضائية هى حقا اجرائيا ، ، ولهذا الحق محلا ماديا يرد عليه هذا المحل هو
وسيلة استعمال الحق فى الدعوى القضائية ، وهذا المحل المادى هو المطالبة القضائية ، أى تقديم
طلبا قضائيا إلى المحكمة ، به بيانات معينة ، تتعلق بتاريخ المطالبة ، وأسماء الخصوم ،
ومواطنهم ، وبيانا بموضوع النزاع ، والمطلوب من القاضى الحكم به ، فالطلب القضائى يكون
محررا مكتوبا ، يتقدم به المدعى إلى المحكمة ، والبيانات الواردة به تسمى " **الإدعاء** " ،
والإدعاء يتكون من موضوع ، وسبب ، وأشخاص . والدعوى القضائية هى عبارة عن حقا
اجرائيا ، أما المطالبة القضائية **بماتحمله من ادعاء** - فغنها تكون أدواتا اجرائية لاستعمال هذا
الحق ، ومن الممكن أن ينتهى الطلب القضائى ، ويزول الإدعاء ، مع بقاء الحق فى الدعوى
القضائية ، كالحالة التى يحكم فيها بسقوط المطالبة القضائية ، أو تقادمها ، أو بطلانها ، أو
اعتبارها كأن لم تكن ، فالذى يزول عندئذ هو أداة استعمال الحق فى الدعوى القضائية . أما الحق
الأخير ، فإنه يظل قائما ويمكن اعادة استعماله ، عن طريق رفع مطالبة قضائية جديدة ، كما
أنه ممن الممكن أن تتعدد المطالبات القضائية المتولدة عن ذات الدعوى القضائية

ولكل حق موضوعى دعوى قضائية تحميه ، هذه الدعوى القضائية تستجيب لعنصر الحماية
القانونية الموجود فى القاعدة القانونية التى تولد الحق الموضوعى ، وتهدف الدعوى القضائية إلى
الحصول على الحماية القضائية تؤدى إلى تحقيق فعالية الحماية القانونية الموجودة كعنصر من

عناصر نشأة الحق الموضوعى . وإذا زال الحق الموضوعى ، فإن الدعوى القضائية التى تحميه تزول هى الأخرى .

واستعمال الحق فى الدعوى القضائية هو أمرا اختياريا ، لا الزاميا فلصاحب الحق فى الدعوى القضائية الحرية المطلقة فى أن يلجأ إلى القضاء لحماية حقه ، أو لا يلجأ إليه ، ويسكت عن الإعتداء الواقع على حقه ، والحق فى الدعوى القضائية يجوز أن ينتقل إلى الغير ، لأن الدعوى القضائية غالبا ماتهدف إلى المطالبة بحقوق مالية . لذلك ، يمكن انتقالها مع انتقال هذه الحقوق إلى الغير ، عن طريق الحوالة ، أو الإرث . أما إذا كانت الدعوى القضائية تهدف إلى حماية حقوق صاحبها الشخصية ، كدعوى الطلاق ، النفقة ، الإرث ، فإنها تكون غير قابلة للإنتقال إلى الغير . كما أن هناك بعضا من الدعاوى القضائية المتعلقة بالحقوق المالية ، لاتقبل الإنتقال إلى الغير ، إلا إذا كان صاحبها قد قام برفعها إلى القضاء بالفعل ، كدعاوى التعويض عن الضرر الأدبى ، لأنها فى هذه الحالة تمثل بالنسبة إلى الورثة قيمة مالية داخل التركة .

الفصل الثانى
أنواع الدعاوى القضائية

المطلب الأول
تقسيم الدعاوى القضائية
على أساس طبيعة الحق المدعى به

بما أن الحقوق تنقسم - وبحسب طبيعتها - إلى حقوق عينية ، وحقوق شخصية ، فإن الدعاوى القضائية التى تحميها تكون إما دعاوى قضائية عينية أو دعاوى قضائية شخصية ، والأولى : تحمى حقا عينيا ، والثانية : تحمى حقا شخصيا ، والتفرقة بين الحق العينى ، والحق الشخصى تقوم على أساس أن الحق العينى يخول لصاحبه سلطة قانونية مباشرة على شئ معين ، فى حين أن الحق الشخصى يخول لصاحبه الحق فى مطالبة شخص آخر بأداء معين بناء على مايوجد بينهما من رابطة قانونية . وبالتالى ، لاتقوم الدعوى القضائية الشخصية إلا على الطرف السلبى ، أى المحمل بالحق الشخصى أو من يحل محله فى الإلتزام به . فالدعوى القضائية الشخصية لاتوجد إلا لمن يدعى حقا شخصيا ، أو لخلفه العام . وبالتالى ، لاتنتقل الدعوى القضائية مع الشئ موضوع الحق إلا اذا اعتبرت من ملحقات الشئ فعندئذ ، فتنتقل إلى الخلف الخاص . أما

الحق العينى ، فهو يكون مقررا لصاحبه على عين بذاتها ، فهو فى يد أى شــخص تــؤول إليــه حيازتها .

وترفع الدعوى القضائية العينية ممن يدعى هذا الحق العينى على الشخص الذى يتصادف أنتكون العين تحت يده ، ويقال فى هذه الحالة أن الدعوى القضائية تتبع العين .

وإلى جانب الدعاوى القضائية الشخصية ، والدعاوى القضائية العينية توجد الدعاوى القضائية المختلطة ، وهى نوعين :

النوع الأول :

الدعاوى القضائية التى تهدف إلى تنفيذ عقد ، أو تصرف قانونى ، أنشأ أو نقل حقا عينيا عقاريا على عقار ، وأنشا فى ذات الوقت التزاما شخصيا :

مثال ذلك : الدعوى القضائية التى يرفعها مشترى عقار بعقد مسجل على البائع له ، هذه الدعوى القضائية تستند إلى حق شخصى ، بمقتضاه يلتزم البائع بتسليم العقار المبيع إلى المشترى ، كما تستند إلى حق عينى ، هو ملكية العقار .

والنوع الثانى :

الدعاوى القضائية التى ترمى إلى فسخ ، أو ابطال تصرف قــانونى ، ناقــل ، أو منشئ لحق عينى على عقار :

مثال ذلك : الدعوى القضائية التى يرفعها بائع العقار على المشترى بطلب فسخ عقد البيع ، واسترداد العقار ، فهذه الدعوى القضائية تستند فى الواقع إلى حق الفسخ ، أو الإبطال ، وهو حقا شخصيا ، كما تستند إلى حق الملكية ، وهو حقا عينيا يسمح للبائع باسترداد العقار .

المطلب الثانى

تقسيم الدعــــاوى القضائيــة على أساس محل الحق المدعى به

بالنظر إلى محل الحق المتنازع عليه ، يمكن تقسيم الدعاوى القضائية إلى دعاوى قضائية منقولة ، إذا ورد الحق المتنازع عليه على مال منقول ودعاوى قضائية عقارية ، إذا ورد الحق المتنازع عليه على عقار ، سواء كان عقارا بالطبيعة ، أم عقارا بالتخصيص ، وهذا التقسيم القائم على محل الحق من الممكن أن يتداخل مع تقسيم الدعاوى القضائية القائم على طبيعة الحق .

وبالتالى ، يصير لدينا العديد من تقسيمات الدعاوى القضائية ، ومثال ذلك :

الدعوى العينية العقارية : الدعوى العينية العقارية هـى : الدعوى القضائية التى يرفعها صاحب الحق العينى الوارد على عقار ، لحماية حقه . **ومثال ذلك :** دعـوى الملكيـة ، دعـوى الإرتفاق ، دعوى الإنتفاع ، ودعاوى الحيازة .

الدعوى العينية المنقولة : الدعوى العينية المنقولة هى : الدعوى القضائية التى يرفعها صاحب الحق العينى الوارد على منقول . ومثال ذلك : دعوى استرداد المنقول .

الدعوى الشخصية العقارية : الدعوى الشخصية العقارية هى : الدعوى القضائية التى تستند إلى حق شخصى ، ويكون محل هذا الحق عقارا . ومثالها : دعوى صحة ، ونفاذ عقد البيع الوارد على عقار ، وهى دعوى قضائية يرفعها المشترى بعقد غير مسجل ، ويطالب فيها الحكم على البائع بصحة التعاقد ، واعتبار الحكم القضائى الصادر فيها ناقلا للملكية ، من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى القضائية .

الدعوى الشخصية المنقولة : الدعوى الشخصية المنقولة هى : الدعوى القضـائية التـى يدعى فيها المدعى حقا شخصيا يرد على منقول . **ومثال ذلك :** الدعوى القضائية التـى يرفعهـا المستأجر بطلب تسليمه العين محل العقد ، للإنتفاع بها ، أو الدعوى القضائية التى يطالـب فيهـا المدعى بمبلغ من النقود . وأهمية التقسيم المتقدم ذكره ، تعود إلى تحديد المحكمـة المختصـة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، فالدعاوى العينيـة العقاريـة - فـى القانون الوضعى المصرى - تختص بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها المحكمة التى يقـع فـى دائرتها موقع العقار موضوع النزاع . أما الدعوى الشخصية العقاريـة ، فتخـتص بتحقيقهـا ، والفصل فى موضوعها المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار موضوع النزاع ، أو المحكمـة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه . أما الدعوى القضائية المنقولة - سواء كانت شخصية ، أم عينية - فإنه تطبق بشأنها القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة (٤٩) مـن قـانون المرافعات المصرى ، والتى تعقد الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فـى موضوعها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، مالم ينص القـانون الوضـعى المصرى على خلاف ذلك والأصل أن الدعاوى العينية العقارية التى يكون المطلوب فيها حقـا عينيا - أيا كان نوعه - والواقعة على عقار ، تخضع للقواعد العامة المقررة قانونا فى رفعهـا . ومع ذلك ، فإن هناك طائفة منها تسمى " دعاوى الحيازة " حينما تنصب هذه الحيازة على حق عينى وارد على عقـار - أفرد لها قانون المرافعات المصرى شرطا خاصا لقبولها ، ووضع قيدا على حرية الخصوم والقاضى أثناء الإدعاء بها ، وأثناء سير الخصومة القضائية فيها .

الباب السادس
الحيازة محل الحماية القضائية

الفصل الأول
فكرة الحيازة محل الحماية القضائية

تحمى الحقوق العينية الأصلية الواردة على عقار دعاوى قضائية تخضع للقواعد العامة المقررة قانونا ، تسمى دعاوى الحق – سواء كان هذا الحق هو حق الملكية ، أو غيره من الحقوق العينية الأصلية . أما دعاوى الحيازة ، فهى الدعاوى القضائية التى تحمى ليس الحق نفسه ، وإنما مجرد حيازته ، بصرف النظر عما إذا كان الحائز هو صاحب الحق ، أو غير صاحب الحق ، فالحائز لايدعى ملكية الحق ، وإنما يدعى مجرد حيازته . ويرجع السبب فى حماية الحيازة ذاتها ، إلى أن تمام حماية هذه الأخيرة ، يؤدى إلى حماية الحق العينى ذاته بطريق غير مباشر ، لأن الغالب هو أن الحائز يكون هو ذاته صاحب الحق ، مادام القانون يعتبر الحيازة قرينة على الملكية ، كما أن التجاء صاحب الحق إلى دعاوى الحيازة ، يؤدى إلى حصوله على حماية سريعه ، فلايطلب منه اثبات ملكيته ، وإنما يطلب منه اثبات حيازته ، كما أن حماية الحيازة هى حماية للأمن ، والسلام المدنى ، لأن الإعتداء على المراكز القانونية الظاهرة – كمركز الحائز يؤدى إلى تعكير النظام العام ، وعلى من يدعى حقا ضد الحائز ، ولو كان فعلا صاحب الحق ، فإن عليه أن يلجأ إلى القضاء ، ويطالب بحقه ، بدلا من اقتضائه بنفسه ، فلايجوز استرداد الحقوق بالقوة ، ولو كان ذلك من جانب المالك الحقيقى ، وإلا عمت الفوضى .

ودعاوى الحيازة تحمى حيازة الحقوق العينية الأصلية الواردة على عقار . ومثال ذلك : حق الإنتفاع ، حق الإستعمال ، حق السكنى ، وحقوق الإرتفاق – فى الحدود التى تقبل فيها هذه الحقوق الحيازة – وبالتالى لاتحمى دعاوى الحيازة الحقوق الشخصية ، لأن هذه الأخيرة لاتقبل السيطرة المادية ، والتى تعتبر ركنا جوهريا من أركان الحيازة . كما أن دعاوى الحيازة تحمى واقعة الحيازة فى ذاتها ، بغض النظر عما إذا كان الحائز هو صاحب الحق العينى ، أو لم يكن كذلك ، بمعنى أنه يجوز لصاحب الحق نفسه أن يلجأ إلى دعاوى الحيازة ، بدلا من الإلتجاء إلى دعاوى أصل الحق ، إذا رأى ذلك .

ودعاوى الحيازة تحمى حيازة العقار – أيا كانت طبيعته – سواء كان عقارا بطبيعته ، أم عقارا بالتخصيص ، ويشترط أن يكون العقار محل الحيازة من العقارات التى يمكن أن تكون محلا للتملك ، أو محلا لأى حق عينى آخر . ولذا ، فإن دعاوى الحيازة لاتقبل إذا تعلقت بعقارات

تعتبر من الأموال العامة ، لأن هذه الأخيرة لايمكن تملكها بحيازتها المدة المكسبة للملكية بالتقادم ، كما لاتقبل دعاوى الحيازة المبنية على أعمال الإباحة ، أو الأعمال التى تقع على سبيل التسامح ، والحيازة التى يتم حمايتها عن طريق دعاوى الحيازة يجب أن تكون قانونية ، . بمعنى ، أن تكون صالحة لكسب الملكية بالتقادم الطويل ، وهذه الحيازة هى عبارة عن حالة واقعية مادية ، تتولد من سيطرة فعلية لشخص على شئ ، أو استعماله لحق عينى ، باعتباره مالكا للشئ ، أو صاحب هذا الحق العينى . وعلى ذلك ، فالحيازة المقصودة فى هذا النطاق ، هى الحيازة التى تستند على سيطرة الحائز المادية على الشئ محل الحيازة ، ومباشرة الأعمال التى يباشرها المالك عليه – **وفقا لطبيعة الشئ الذاتية** – سواء كان أرض فضاء ، أو أرضا زراعية ، أو مبنى ، أو سكن . وقد تمارس السيطرة المادية بواسطة أتباع الحائز ، كخدمه ، أو أعوانه ، أو وكلائه ، وقد يحوز الحائز مالا شائعا مع غيره . كما يجب أن تتوافر فى الحيازة العنصر المعنوى . ويقصد به ، نية التملك ، أو نية الحائز فى استعمال الشئ باعتباره مالكا له ، أو صاحبه . وبمعنى آخر ، أن تتوافر هذه النية ، بالظهور على الشئ بمظهر المالك ، أو صاحب الحق موضوع الحيازة . وإذا لم يتوافر هذا العنصر المعنوى ، فإن الحائز لايعتبر حائزا حيازة قانونية ، وإنما يعتبر حائزا حيازة مادية ، أو عرضية . وعلى ذلك ، فالحائز العرضى هو الذى يحوز الشئ دون أن تكون لديه نية التملك ، كالمستأجر والمرتهن رهن حيازة .

ولايكفى أن يتوافر فى الحيازة عنصريها المادى والمعنوى ، وإنما لابد أن تتصف بعدة أوصاف ، حتى تكون جديرة بالحماية القضائية ، عن طريق الإلتجاء إلى رفع دعاوى الحيازة ، وهذه الأوصاف هى :

المطلب الأول

الوصـــــــف الأول

أن تكون الحيازة مستمرة

يعنى باستمرار الحيازة : توالى أعمال السيطرة المادية على الشئ فى فترات منتظمة ، وقريبة ، فيجب ألا ينقطع الحائز عن استعمال الشئ ، إلا المدة التى ينقطع فيها المالك عادة عن اســتعمال ولايشترط أن يستعمل الحائز الحق فى كل وقت ، وبغير انقطاع ، وعدم استعمال الحــق محــل الحيازة بسبب قوة قاهرة ، لايمنع من اعتبار عيب الحيازة هو عيبا مطلقــا ، يجــوز لكــل ذى مصلحة أن يتمسك به . ويجب أن تستمر الحيازة لمدة سنة كاملة قبل حصول التعرض .

المطلب الثانى
الوصـــــف الثانــــــى
أن تكون الحيازة هادئة

بمعنى ألا يشوب الحيازة عيب الإكراه ، أو عدم الهدوء . وتكون الحيازة غير هادئة ، إذا تم كسبها بعمل من أعمال العنف المادى ، أو الإكراه الأدبى . وإذا ظلت الحيازة مشوبة بعيب الإكراه فى احتفاظ الحائز بها ، فإنها لاتكون هادئة . أما إذا زال الإكراه ، أو العنف ، فإن الحيازة تصبح هادئة ، ويمكن الإحتجاج بها ، ويجوز حمايتها بدعوى منع التعرض .

المطلب الثالث
الوصـــــف الثـــــالث
أن تكون الحيازة ظاهرة

يقصد بظهور الحيازة : أن يباشر الحائز أعمال السيطرة المادية على مشهد من الناس ، فيجب إظهار العلانية فى الحيازة ، بمعنى ألا تكون حيازة الحائز خفية ، أو مستترة ، فمن يحوز حقه ، يجب أن يستعمله ، كما لو كان صاحب الحق والخفاء ، كالإكراه ، يكون عيبا مؤقتا بالحيــازة ، بمعنى أنه قد يزول ، وتصبح الحيازة ظاهرة . ولكن فى هذه الحالة ، لايعتد بالحيــازة إلا مــن تاريخ ظهورها .

المطلب الرابع
الوصف الرابع
أن تكون الحيازة واضحة
غيـــــر مقترنة بأية لبس

تكون الحيازة مشوبة بالغموض ، واللبس ، اذا اشتبه فى أمرها فيما يتعلق بالعنصــر المعنــوى " نية التملك " ، فى الأحوال التى تحتمل السيطرة المادية فيها أكثر من معنى ، معنــى أن الحــائز يحوز لحساب نفسه ، ، ومعنى أنه يحوز لحساب غيره ، أو يحوز لحساب نفسه ، ولحساب غيره

فى آن واحد ، **ومثال ذلك** : قيام شخص بالحيازة على عين شائعة ، ولكن الأعمال المادية التـــى يقوم بها تشف عن أنها أعمال مالك ملكية مفرزة ، فعندئذ يقوم اللبس فى حيازة الشريك ، لأنهـــا تحتمل معنيين .

وهذه هى الحيازة التى تحميها دعاوى الحيازة الثلاث ، والتى حدد المشرع الوضـــعى المصـــرى لكل منها شروطا خاصة للقبول ، تميز أحدهما عن الأخرى .

الفصـــــل الثانـــــى

دعوى منع التعرض

يقصد بدعوى منع التعرض : منع التعرض الذى يواجهه الحائز لحيازتـــه ، **ويشـــترط لقبولهـــا** مايلى :

الشرط الأول :

أن تتوافر للحائز الذى رفع هذه الدعوى القضائية الحيازة القانونية بالشروط ، والأوصاف المتقدم ذكرها .

الشرط الثانى :

أن يقع تعرضا للمدعى فى حيازته ، يؤدى إلى تكدير الحيازة :

والتعرض للحيازة هو : كل عملا ماديا ، أو قانونيا ، مباشرا ، أو غير مباشر ، يتضمن ادعـــاء بحق ، يؤدى إلى منازعة الحائز فى حيازته ، أو انكار هذه الحيازة ، فكل مايوجه إلـــى الحـــائز على أساس ادعاء حق يتعارض مع حيازته ، يصلح لأن يكون سببا لرفع دعوى منع التعـــرض . وعلى ذلك ، فإنه يجب فى التعرض أن يكون هناك عملا ماديا ، أو تصرفا قانونيا ، وكل منهمـــا يتضمن الإدعاء بحق يتعارض مع حق الحائز فى حيازته . **ومثال العمل المادى** : إنزال الأدوات ، والمهمات فى الأرض محل الحيازة ، لتهيئتها للزراعة ، أو انزال العمال لجنى المحاصيل ، أو مطالبة شاغلى العقار بالأجرة المستحقة من قبل من ينازع الحائز على أســـاس أنـــه المالـــك ، أو توجيه اخطارات ، أو إنذارات إلى المستأجرين ، بعدم دفع الأجرة مثلا .

والشرط الثالث :

أن يرفع المدعى دعواه القضائية خلال سنة من تاريخ حصول التعرض :

تنص المادة (٩٦١) من القانون المدنى المصرى على وجوب رفع دعوى منع التعرض خلال سنة من وقوع التعرض ، وهذا الشرط يدل على أن الحائز يعانى من تكدير حيازته ، مما يخل بالأمن المدنى . أما إذا لم ترفع الدعوى القضائية فى هذا الميعاد ، فمعنى ذلك أن الحائز لايعانى

من التعرض . ويبدأ حساب المدة الواجب رفع الدعوى القضائية خلالها من تاريخ حصول التعرض . وليس من تاريخ العلم به ، وإذا تعددت أعمال التعرض ، بحيث كانت متعاقبة ، فإن مدة رفع الدعوى القضائية تبدأ من تاريخ أول عمل يعتبر تعرضا للحائز فى حيازته . أما إذا لم تكن أعمال التعرض متعاقبة ، بل كانت مستقلة بعضها عن البعض الأخر ، فإن دعاوى منع التعرض تتعدد بتعدد هذه الأعمال ، حيث يعتبر كل عمل تعرضا قائما بذاته . ومدة السنة هذه هى مدة سقوط ، تؤدى إلى سقوط الحق فى رفع هذه الدعوى القضائية ، فإن رفعت فرضا ، كان رفعها باطلا .

ويقع على المدعى فى هذه الدعوى القضائية عبء الإثبات ، وهو يثبت حيازة توافرت شروطها القانونية . وعلى المدعى عليه أن يلتزم بحدود الحيازة ذاتها ، فلايدفع الدعوى القضائية بدفوع مستمدة من أصل الحق . وعلى القاضى أن يحكم فى حدود الحيازة ، فلايجوز له أن يتعرض لأصل الحق ، وفى هذه الدعوى القضائية قد يجيب القاضى المدعى إلى طلبه القضائى ، فيحكم ببقاء الحيازة له ، ومنع التعرض الواقع على حيازته ، كما قد يحكم بازالة الأعمال التى تمت ، واعادة الحال إلى ماكانت عليه ، كما أن له أن يحكم بغرامة تهديدية .

الفصل الثالث

دعوى وقف الأعمال الجديدة

توجه دعوى وقف الأعمال الجديدة الحالة التى يقوم فيها أحد الأشخاص بأعمال على أرضه هو ، بحيث لو تمت هذه الأعمال ، فإنها تشكل خطرا يهدد حيازة شخص آخر ، فيرفع هذا الأخير دعوى قضائية يطالب فيها بوقف هذه الأعمال الجديدة مؤقتا ، حتى يفصل في أصل الحق . ومثال ذلك أن يبدأ شخص فى اقامة حائط فى أرضه ، بحيث لو تم البناء ، لأدى إلى سد النور ، والهواء عن جاره ، أو أدى إلى غلق مطل لهذا الجار ، ويشكل ذلك تعرضا لحيازة الجار لعقاره ، فالتعرض المتولد عن هذه الأعمال - والذى تحميه هذه الدعوى القضائية - هو تعرضا احتماليا ، وهو فى ذلك يختلف عن التعرض الذى تواجهه دعوى منع التعرض ، لأن هذا التعرض الأخير قد وقع بالفعل . وبناء على ذلك ، يشترط لقبول دعوى وقف الأعمال الجديدة مايلى :

الشرط الأول :

أن يقوم شخص بأعمال على عقار فى حيازته ، لم تكتمل بعد .

الشرط الثانى :

أن يكون من شأن هذه الأعمال أن تعرض حيازة شخص آخر للخطر .

والشرط الثالث :

أن ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة خلال سنة ، تحسب من تاريخ بدء العمل ، وليس من تاريخ تمامه ، لأنه لو تم ، لأصبح تعرضا فعليا للحيازة .

ويقع عبء الإثبات فى مثل هذه الدعاوى القضائية على عاتق المدعى ويتم الإثبات ببيان أن هناك أعمالا جديدة شرع الحائز فى القيام بها ، وأن هذه الأعمال من شأنها لو تمت لأدت إلى تعرض حيازة المدعى للخطر ويطالب المدعى بناء على ذلك بوقف هذه الأعمال مؤقتا ، حتى يتم اثبات حقه فى منعها ، والذى يحكم به القاضى فى هذه الحالة هو وقف هذه الأعمال مؤقتا ، وليس ازالتها ، لأن هذه الإزالة تتوقف على نتيجة الحكم الذى سوف يصدر فى الدعوى القضائية الموضوعية المتعلقة بأصل حق المدعى ، والتى رفعت فعلا ، أو سترفع فيما بعد ، كما أنه يجوز للقاضى – **وفقا لما يراه** أن يأذن بالإستمرا فى الأعمال التى كان الحائز قد شرع فى القيام بها . وفى الحالتين ، يجوز للقاضى أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة ، يدفعها المحكوم له ، تكون ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ عن الحكم بوقف الأعمال أو عن الحكم بالإستمرار فيها .

الفصل الرابع

دعوى إسترداد الحيازة

تواجه دعوى استرداد الحيازة حالة خطيرة من حالات الإعتداء على الحيازة ، والتى تتمثل فى غصب الحيازة من حائزها ، أو سلبها منه ويطالب المدعى فى هذه الدعوى القضائية باسترداد حيازته ، **ويشترط لقبولها مايلى**

الشرط الأول :

أن يكون المدعى حائزا للعقار الذى سلب منه :

ولايشترط فى دعوى استرداد الحيازة أن تكون حيازة المدعى قانونية يتوافر فيها عنصريها المادى ، والمعنوى ، بل يكتفى بالحيازة المادية والتى تكون فيها يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا وقت حدوث الغصب دون أن يشترط توافر نية الظهور على الشئ بمظهر صاحب الحق محل الحيازة . وبناء على ذلك ، يجوز للحائز المادى ، كالحارس ، والمستأجر والمستعير ، ومن ينوب عن الحائز ، أن يرفع هذه الدعوى القضائية .

الشرط الثانى :

أن يكون هناك سلبا للحيازة :

ويعنى ذلك ، أن يؤدى الإعتداء على الحيازة إلى فقدان حيازة المدعى وحرمانه الكامل من الإنتفاع بها ، بغير ارادة الحائز ، ولايشترط أن يقع سلب حيازة المدعى بالقوة ، أو بالإكراه ، وإن كان ذلك هو الغالب ، فقد يتم سلب حيازة المدعى بالخداع ، أو الحيلة .

الشرط الثالث :

أن تستمر حيازة الحائز لمدة سنة قبل وقوع التعرض :

وبالرغم من ذلك فإن هناك حالتين قدر المشرع المصرى خطورتهمـا علـى الأمـن المـدنى وبالتالى ، لم يشترط استمرار حيازة المدعى سنة كاملة ، لامكانية رفع دعوى استرداد الحيازة ، وهما :

والحالة الأولى :

إذا فقد المدعى حيازته بالقوة .

إذا كانت حيازة المدعى أحق بالتفضيل من حيازة المغتصب ، وهى تكون كذلك :

(أ) إذا كانت تستند على سند قانونى ، بينما حيازة المغتصب لاتستند على أى سند .

(ب) إذا تعادلت الحيازات من حيث السند – وجودا ، وعدما – فإن الحيازة تكون أحق بالتفضيل ، إذا كانت أسبق فى التاريخ .

والشرط الرابع :

أن ترفع دعوى استرداد الحيازة خلال سنة من تاريخ سلب حيازة المدعى :

وهذا يعد شرطا لقبول الدعوى القضائية ، وهى مدة سقوط . فإذا لم ترفع الدعوى القضائية فى هذا الميعاد ، فإن الحق فى رفعها يسقط . وتحسب هذه المدة من تاريخ سلب حيازة المدعى ، إذا كان معلوما . أما إذا تم سلب حيازة المدعى خفية ، فإن هذه المدة تبدأ من تاريخ العلم بفقد حيازة المدعى .

ويقوم القاضى فى دعوى استرداد الحيازة بالحكم برد الحيازة إلى صاحبها ، بعد التأكد من توافر شروط الحيازة الازمة لرفع هذه الدعوى القضائية . وفى جميع الأحوال ، لايجـوز للقاضـى أن يتعرض لأصل الحق وإلا كان عمله هذا جمعا بين دعوى الحق ، ودعـوى الحيـازة ، وهـو مالايجوز .

الفصل الخامس
سلطـــــات الخصـــــوم
والقاضى إزاء دعاوى الحيازة

شرعت دعاوى الحيازة جميعها لحماية الحيازة باعتبارها مركزا قانونيا موضوعيا فـــى ذاتهـــا ، بغض النظر عن الحق العينى محل الحيازة ، ولكفالة الإستقرار لهـــذه المراكـــز القانونيـــة فـــى المجتمع . وبناء على ذلك ، فإن الحائز يهدف إلى الحصول على حكم قضائى يحمى هذه الحيازة ، والمدعى عليه يجب أن يجمع عناصر دفاعه ، مستندا إلى عناصر مستمدة من هذه الحيـــازة . وعلى قاضى الحيازة أن يبنى حكمه القضائى على عناصر مستمدة من هذه الحيازة ذاتهـــا ، دون أن يمتد عمله إلى أصل الحق .

الفصل السادس
قاعدة عـــدم جواز الجمع بين دعـــــوى الحـــق ودعوى الحـــيازة ، بالنسبة للمدعى فى دعوى الحيازة

بما أن المدعى فى دعوى الحيازة يهدف إلى حماية مركزه كحائز فعليه أن يقتصر على عناصر الحيازة ، ولايمد نشاطه إلى العناصر المتعلقة بأصل الحق . فلايجوز للمدعى فى دعوى الحيـــازة أن يطالب بأصل الحق ، أى لايجوز للمدعى فى دعوى الحيازة أن يدعى بالحيازة ، وأصل الحق فى أن واحد . وإلا ، فإن الإدعاء بالحيازة يسقط ، ويبقى الإدعاء بأصل الحق ، لأنه لو فصل فيه لصالحه ، لأدى ذلك إلى حماية حيازته ، كما أن الطلب بأصل الحق يتضمن التنازل عـــن طلـــب الحيازة . كما لايجوز للمدعى فى دعوى الحيازة أن يستند على عناصر تتعلق بأصل الحقـــوق ، لتدعيم دعواه القضائية بالحيازة ، لأن موضوع الدعويين " **دعوى الحيازة ، ودعـــوى الحـــق** " يكون مختلفا . كما أنه إذا رفع المدعى دعوى الحيازة – **أيا كان نوعها** – وقبل الفصل فيهـــا ، رفع دعوى قضائية بأصل الحق ، فإن رفع هذه الدعوى القضائية الأخيرة يـــؤدى إلـــى ســـقوط الإدعاء بالحيازة . والسبب فى ذلك ، يرجع إلى افتراض نزول المدعى عن الحماية التى تقررهـــا دعوى الحيازة ، وإذا رفع المدعى دعوى أصل الحق ، وقبل الفصل فيها ، رفع دعوى الحيازة ، فعندئذ لاتقبل دعوى الحيازة ، لأن رفع دعوى الحق يتضمن الإعتراف بحيازة الخصـــم ، فـــى نفس الوقت يتضمن نيه النزول عن رفع دعوى الحيازة . ويكفى مجرد رفـــع دعـــوى الحـــق ، لاعتبار المدعى مـــ ر لا عن دعوى الحيازة ، حتى ولو رفعت دعوى الحق أمـــام محكمـــة غيـــر

مختصة بتحقيقها والفصل فى موضوعها ، أو ترك المدعى الخصومة القضائية فيها ، ودعـوى الحق التى يعتبر رفعها نزولا عن دعوى الحيازة يشترط فيها أن يكون سبب دعوى الحيـازة قـد نشأ قبل رفع دعوى الحق . أما إذا نشأ سبب دعوى الحيازة بعد رفع دعوى الحق ، فإنه لايمكـن أن تعتبر هذه الأخيرة مسقطة لدعوى الحيازة ، والتى لم يكن قد نشأ الحق فى رفعها وقت رفـع دعوى الحق . وبعد الفصل فى دعوى الحق ، لايجوز أن يرفع المدعى دعـوى الحيـازة ، لأن القضاء فى الحق يشمل القضاء فى الحيازة .

المطلب الأول

قاعـدة عدم جـواز الجمـع بين دعـوى الحـق ودعوى الحيازة ، بالنسبة للمدعى عليه فى دعوى الحيـازة

لايجوز للمدعى عليه فى دعوى الحيازة أن يدفعها بدفع مستمد من أصل الحق ، وإنما يجـب أن يدافع عن الحيازة بدفوع مستمدة من الحيازة ذاتها فيمتنع عليه أن يستند إلـى عناصـر متعلقـة بأصل الحق ، لتدعيم موقفه فى دعوى الحيازة المرفوعة عليه . كما لايجوز له أن يرفع دعـوى للمطالبة بالحق ، قبل الفصل فى دعوى الحيازة ، وقبل تنفيذ الحكم القضـائي الصـادر لصـالح المدعى فيها ، فإذا ماستقر المدعى فى حيازته ، جاز له رفع دعوى الحيازة ، وعكس ذلك يؤدى إلى عدم قبول دعواه القضائية بأصل الحق . أما إذا كانت الدعوى القضـائية المرفوعـة علـى المدعى عليه هى دعوى الحق ، فإنه يستطيع عندئذ أن يرفع دعوى الحيازة ، قبل أن يفصل فـى دعوى الحق

المطلب الثانى

قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحـق ودعـوى الحيـازة ، بالنسبة للقاضى

حينما يتصدى القاضى للفصل فى دعوى الحيازة المرفوعة أمامه - **أيا كان نوعها** - يتعين عليه أن يلتزم حدود هذه الدعوى القضائية ، والتزام هذه الحدود يعنى تقيد القاضى بالحيازة المتنازع عليها ، والمطلوب حمايتها لذاتها بغض النظر عن الحق الموضوعى الذى ترد عليه الحيازة . فيتعين على القاضى أن يبحث فى عناصر الحيازة الواجب توافرها لرفع هذه الدعوى القضائية ، فيبحث فى توافر شروط الحيازة ، وصفاتها ، ومدتها ، كما يتعين عليه أن يقتصر على مناقشة

الخصوم ، وبحث دفوعهم وأوجه دفاعهم على أسباب ، وشروط الحيازة وحدها ، وله أن يتطرق إلى بحث أصل الحق ، ومستنداته ، بحثا ظاهرا ، يتحسس به توافر شروط الحيازة ، وليس لإثبات الحق الموضوعى ، أو الفصل فيه ، وعليه أن يرفض أى طلب للخصوم يهدف إلى اثبات الحق ذاته ، كطلب اجراء تحقيق ، أو معاينة ، بقصد ثبوت الحق ذاته ، كما لاتقبل المستندات المؤيدة للحق . وعند إصدار القاضى حكمه فى دعوى الحيازة ، فإن عليه أن يلتزم بحدود هذه الدعوى القضائية ، فلايحكم بتقرير الحق ، أو نفيه ، أو يبنى حكمه القضائى على أسس تستمد من أصل الحق ، وفى أسباب الحكم ، يتعين عليه أن يستند على أسباب الحيازة ، واستيفاء شروطها ، وحتى اذا تزيد وذكر أسبابا تتعلق بأصل الحق ، فلا أهمية لذلك ، طالما أن الأسباب الأساسية التى بنى عليها حكمه القضائى تتعلق بالحيازة ، وحجية الحكم القضائى الصادر فى دعوى الحيازة تكون قاصرة على مسألة الحيازة التى فصل فيها . وعلى ذلك ، لايجوز للخصم الذى فشل فى دعوى الحيازة ، أن يعيد رفعها مرة أخرى ، طالما لايوجد أى جديد فى عناصر الإدعاء .

والحكم القضائى الصادر فى دعوى حيازة معينة ، لايقيد القاضى فى دعوى حيازة من نوع آخر . كما أن الحكم القضائى الصادر فى دعوى الحيازة لاتكون له حجية أمام القاضى الذى يفصل فى أصل الحق ، لاختلاف موضوع ، وسبب كل دعوى قضائية عن الأخرى " **دعوى الحيازة ، ودعوى الحق** " .

الفصل السابع
دور النيابة العامة فى
حمايـــــة الحيـــــازة

أضيفت مادة جديدة إلى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسـنة ١٩٦٨ ، بالقـانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قـانون المرافعـات المصرى ، وهى المادة (٤٤) مكرر ، وتنص على أنه :

" يجب على النيابة العامة – متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة مدنية أو جنائية – أن تصدر فيها قرارا مسببا واجب التنفيذ فورا بعد سماع أقوال أطـراف النـزاع واجـراء التحقيقات الازمة ويصدر القرار المشار إليه من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل . وعلى النيابة العامة إعلان هذا القرار لذوى الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره .

وفى جميع الأحوال يكون التظلم من هذا القرار لكل ذى شأن أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة فى ميعاد خمسة عشر يوما من يوم اعلانه بالقرار . ويحكم القاضى فى التظلم بحكم وقتى بتأييد القرار أو بتعديله أو بالغائه ، وله بناء على طلب المتظلم أن يوقف تنفيذ القرار المتظلم منه إلى أن يفصل فى التظلم " .

ويقصد بمنازعات الحيازة : المشاكل القانونية ، أو المادية التى تتضمن ازعاج الحائز ، وتكدير صفو حيازته ، بحيث لاتكون هذه الحيازة مستقرة هادئة ، ومنتجة . والحيازة المقصودة هنا هى مطلق الحيازة ، سواء كانت حيازة قانونية أم مجرد حيازة مادية ، فيستوى فى ذلك الحيازة الواردة على الحقوق العينية العقارية ، وحيازة المنقولات . كما أن لكل حائز أن يلجأ إلى النيابة العامة عارضا عليها منازعته طالبا منها حمايته . **ومثال ذلك :** المنازعة على حيازة الأراضى الفضاء والأراضى الزراعية ، وحقوق الإرتفاق ، والإنتفاع ، والمساكن ، والمحلات التجارية ، وغير ذلك . ويستطيع المالك نفسه أن يلجأ إلى النيابة العامة باعتباره حائزا وتختص النيابة العامة بدعاوى الحيازة ، سواء كانت ذات طابع مدنى بحت أى لم تقترن باعتداء يشكل جريمة ، أم كانت مقترنة بمثل هذا الإعتداء .

وإذا كان القضاء المدنى فى مصر يختص بنظر دعاوى الحيازة العينية العقارية ، سواء كانت دعاوى قضائية عادية ، أم كانت دعاوى قضائية مستعجلة – **وفقا للقواعد العامة فى الإختصاص القضائى بنظر الدعاوى القضائية** – فإنه وبالرغم من اضافة المادة (٤٤) مكرر إلى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ – **والسابق الإشارة إليها** – فإنه مع ذلك يظل القضاء المدنى مختصا بنظر دعاوى الحيازة العينية العقارية . فلايوجد مايمنع من الإلتجاء إلى القضاء المدنى أوالإلتجاء إلى النيابة العامة ، لاختلاف وسائل الحماية فى الحالتين ، فمنازعات الحيازة يختص بها القضاء المدنى ، والنيابة العامة . بمعنى أنه يمكن رفع دعوى استرداد الحيازة أمام المحكمة المدنية ، ورفع منازعة الحيازة أمام النيابة العامة ، فلاتعارض بين السبيلين ، ويمكن للمحكمة المدنية وقف نظر الدعوى القضائية المدنية ، لحين صدور قرار النيابة العامة . والمدعى يكون حرا فى اختيار السبيل الذى يلجأ إليه فى هذا الشأن واختيار أى طريق من هذين الطريقين ، لايؤدى إلى سقوط الطريق الآخر وإذا ماطرحت منازعة الحيازة – **مدنية كانت ، أم جنائية** – على النيابة العامة ، تعين عليها أن تفصل فيها ، ولاتملك غير ذلك ، والفصل فيها قد يكون بالإيجاب ، أو السلب ، والقرار الصادر من النيابة العامة عندئذ قد يكون بابقاء الحال على ماهو عليه ، أو بتمكين أحد المتنازعين من العين ، أو الشئ محل الحيازة ، أو بتمكين كل واحد منهما بجزء من محل الحيازة أو وضع العين تحت الحراسة ، أو بتسليم الشئ إلى شخص ثالث ، أو غير ذلك من القرارات التى قد تتخذها إليها النيابة العامة ، بناء على ماتجريه من تحقيقات لازمة فى هذا الشأن ، وسماع أقوال أطراف النزاع ، والشهود والمعاينة ،

وغير ذلك من إجراءات التحقيق . ويجب أن يصدر قرار النيابة العامة من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل ، ولم تحدد المادة (٤٤) مكرر من قانون المرافعات المصرى الميعاد الذى يجب أن يصدر فيه هذا القرار ، لأنه ليس فى مكنة المشرع المصرى تحديده ، حيث لايستطيع معرفة الميعاد الذى يتعين فيه صدور مثل هذا القرار . وبعد صدور هذا القرار يتعين على النيابة العامة اعلانه إلى ذوى الشأن ، فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ، ولايترتب أى جزاء على مخالفة مثل هذا الميعاد ، فهو ميعادا تنظيميا ، لا يترتب على مخالفته سقوط ، أو جزاء ما من أية نوع . وعلى ذلك ، فإذا لم تحترم النيابة العامة هذا الميعاد ، فليس هناك أى جزاء قانونى يمكن توقيعه ، اللهم إلا ماقد يوجد من جزاءات ادارية يمكن توقيعها على المتسبب فى هذا التأخير ، أو فى عدم الإعلان ، ولم تحدد المادة (٤٤) مكرر من قانون المرافعات المصرى شكل الإعلان . وبالتالى ، يترك للنيابة العامة سلطة اختيار شكل الإعلان الذى تريده فى اعلان قراراتها ، وعادة مايتم مثل هذا الإعلان بواسطة مندوب الإعلان فى مقر النيابة العامة ، أو بواسطة الشرطة لشخص ، أو فى موطن الشخص المراد اعلانه . وأيا كان القرار الصادر من النيابة العامة فى منازعات الحيازة ، سواء كانت المنازعة مدنية ، أم جنائية ، فإنه يجوز لكل ذى مصلحة أن يتظلم منه أمام قاضى الأمور المستعجلة ، وهذا الإختصاص يعتبر اختصاصا قضائيا نوعيا ، يتعلق بالنظام العام فى مصر ، ويتم تحديد القضاء المستعجل الذى يرفع التظلم أمامه وفقا للقواعد العامة فى تحديد اختصاص القضاء المستعجل ويرفع التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية المستعجلة ، أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر التظلم من قرار النيابة العامة الصادر فى منازعة الحيازة ، وتعلن إلى من يتم التظلم فى مواجهته ويجب أن يرفع التظلم من قرار النيابة العامة الصادر فى منازعة الحيازة فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه إلى من صدر فى مواجهته ، وإلا سقط الحق فى رفعه بقوة القانون ، وصار نهائيا ، ومعنى نهائيته ، هو أن يظل الوضع الذى أمرت به النيابة العامة فى قرارها قائما ، إلى أن يفصل فى النزاع من الناحية الموضوعية من المحكمة المختصة بنظر أصل الحق ، أو إلى أن يصدر قرارا آخر من النيابة العامة ، يلغى ، أو يعدل القرار الأول وفقا لما تتبينه من ظروف جديدة ، وفى خصومة التظلم من قرار النيابة العامة الصادر فى منازعة الحيازة ، يتم تطبيق كافة الإجراءات المتعين اتباعها أمام القضاء المستعجل ، وللقاضى المستعجل أن يحكم بعد سماع أقوال الخصوم ، واتخاذ مايلزم من اجراءات التحقيق ، إما بتأييد قرار النيابة العامة فى منازعة الحيازة - كليا ، أو جزئيا - أو الغائه - كليا ، أو جزئيا أو بتعديله ، والحكم القضائى الصادر من قاضى الأمور المستعجلة عندئذ يرتهن فى بقائه ببقاء الظروف التى صدر فيها ، وبعدم صدور حكم فى موضوع النزاع ، لأن هذا الحكم الأخير إذا صدر ، فإنه يتم بموجبه تعديل

مراكز الخصوم وفقا لبنوده ، كما أن هذا الحكم القضائى الصادر عندئـذ يقبـل الطعـن عليـه بالإستئناف فى جميع الأحوال أمام المحكمة الإبتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية .

ولايترتب على مجرد رفع التظلم من قرار النيابة العامة فى منازعة الحيازة وقف القوة التنفيذيـة له ، وإنما يجوز للمتظلم من قرار النيابة العامة فى منازعة الحيازة أن يطلب من قاضى الأمـور المستعجلة وقف تنفيذ قرار النيابة العامة مؤقتا ، لحين أن يفصل فى موضوع التظلم ، حيـث أن قرار النيابة العامة فى منازعة الحيازة يكون قابلا للتنفيذ الجبرى فورا - **وبقوة القانون** - ويقدم طلب وقف التنفيذ بالتبعية للتظلم من قرار النيابة العامة فى منازعـة الحيـازة ، إمـا فـى ذات صحيفة التظلم ، أو فى طلب تابع لها ، قبل قفل باب المرافعة فيه ، ويتعين أن يبنى طلب وقـف التنفيذ على احتمال الغاء قرار النيابة العامة فى منازعة الحيـازة مـن جانـب قاضـى الأمـور المستعجلة ، وأن المتظلم من قرار النيابة العامة فى منازعة الحيازة مهددا بخطر جسيم من تنفيـذ قرار النيابة العامة فى منازعة الحيازة ، قبل الفصل فى التظلم منـه ويكـون لقاضـى الأمـور المستعجلة مطلق السلطة فى قبول طلب وقف تنفيذ قرار النيابة العامة فى منازعة الحيـازة ، أو عدم قبوله ، وفى الحكم بالوقف أو عدم الحكم به - وفقا لما يراه .

الباب السابع
تقسيم الدعـــــــاوى القضائية علـــى أساس نوع الحماية القضائية المطلوبة

تنقسم الدعاوى القضائية إلى دعاوى قضائية تهدف إلى الحصول على الحماية القضائية الموضوعية ، ودعاوى قضائية تهدف إلى الحصول على الحماية القضائية التنفيذية .

الفصل الأول
الحمايـــــــة القضائيـــــــة الموضوعيـــــة للحقـــــــوق ، والمراكـــــز القانونيــــــة للأفراد ، والجماعات " القضاء الموضوعى "

إن تحقيق الإستقرار القانونى يتطلب بالضرورة معرفة الأفراد والجماعات لحقوقهم ، ومراكزهم القانونية معرفة أكيدة ، تمكنهم من ممارسة هذه الحقوق ، بالإستئثار بمنافعه على نحو لاغموض فيه ، وترتيب تصرفاتهم القانونية على ضوئها ، دون ماخوف ، أو قلق من نتائج هذه التصرفات مستقبلا ، والأصل أن يتم ذلك تلقائيا من خلال نشاط الأفراد والجماعات ، ولكن ذلك لايتحقق فى أغلب الأحوال ، فقد تحدث عوامل كثيرة ، واعتبارات متنوعة تؤدى إلى تجهيل القانون ، وقواعده بالنسبة لحالات خاصة معينة . وبالتالى ، يحدث تعارضا بين الرأى الذاتى " **الفردى** " ، مع رأى ذاتى آخر . من هنا ، لزم تدخل سلطة عامة لفرض الرأى الملزم للخصومة القضائية ، والذى يؤكد وجود ، أو عدم وجود الحق أو المركز القانونى الذى كان محلا للخلاف بين الإرادات الذاتية ، وعن طريق فرض هذا الرأى الملزم ، يتحقق الإستقرار القانونى ، عن طريق إزالة التجهيل الذى طرأ على النظام القانونى فى خصوص واقعة معينة ويقوم القضاء بهذه المهمة ، بفرض الرأى القضائى الذى يزيل هذا التجهيل ويكون ملزما للخصوم ، باعتباره الأكثر عدالة ، وفهما لقواعد القانون ، من تلك الآراء الذاتية للأفراد ، والجماعات ، لما يحاط بإصداره من ضمانات كثيرة ، كصدوره عن هيئة متخصصة فى القانون " **القاضى ، أو القضاة** " **والذين لايكون لهم مصلحة فى النزاع المعروض عليهم ، لتحقيقه ، والفصل فى موضوعه** - وصدوره بعد اتباع اجراءات التحقيق ، والإثبات والمرافعة ، وغير ذلك من الإجراءات التى تستهدف عدم صدور الحكم القضائى إلا بعد استيفائها ، ضمانا للوصول إلى الرأى الأكثر عدالة ، وهذا الرأى

القضائى هو مايطلق عليه الحكم القضائى ، والذى يحقق الحماية القضائية الموضوعية ، ويتمتع بقوة الحقيقة القانونية " **الحجية القضائية** " التى تمنع الخصوم من معاودة النزاع حول الموضوع الذى فصل فيه الحكم القضائى مرة أخرى ، حتى يتحقق الإستقرار القانونى المنشود ، عن طريق المعرفة الأكيدة للمراكز القانونية المجهلة . ويمثل الحكم القضائى فى هذه الحالة الصورة الأولى من صور الحماية القضائية . فيتدخل القضاء عن طريق الحكم القضائى الموضوعى لمجرد إزالة التجهيل الذى حدث بالنسبة للمركز القانونى ، فلايتعداه إلى إحداث التوافق الفعلى بين الواقع ، والقانون ، فهذه هى مهمة التنفيذ القضائى .

الفصل الثانى

صـــور الحمايـــة القضـــائية الموضوعيـــة للحقوق والمراكز القانونية للأفراد ، والجماعـــات " القضـــــاء الموضـــوعـــى "

الحكم القضائى هو غاية العمل القضائى ، وهو هدف النشاط الإجرائى للخصوم جميعا ، بـالرغم من اختلاف أهدافهم ، وتعارض مصالحهم ، حيث يحاول كل خصم إقناع القاضـى بأنـه أولـى بالرعاية ، وأحق بالحماية القضائية من الخصم الآخر . **والحكم القضائى هو** : القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا ، ومختصة بإصداره ، فى خصومة قضائية ، وفقا لقواعد قـانون المرافعات المدنية والتجارية – **سواء كان صادرا فى موضوع الخصومة القضائية ، أو فى شق منه ، أو فى مسألة متفرعة عنه** .

وتمثل مرحلة إصدار الحكم القضائى ، المرحلة الأساسية فى الخصـومة القضـائية لأن الحكـم القضائى هو خاتمة المطاف فى العمل القضائى ، وهو قصد المدعى من رفع الدعوى القضائية ، وهدف المدعى عليه كذلك من وراء تقديم طلباته ودفوعه المختلفة .

وللقضاء الموضوعى صورا متعددة ، إذ يصدر عنه أنواعا ثلاثة مـن الأحكـام القضـائية ، وهى :

الفرع الأول
الأحكام القضائية التقريرية

الأحكام القضائية التقريرية هى : الأحكام القضائية التى يقتصر دورها على القضاء بوجود ، أو بعدم وجود الحقوق ، أو المراكز القانونية ، أو الوقائع القانونية ، دون أن يتجاوز ذلك إلى إلـزام المحكوم عليهم فيها بأداء معين ، أو إنشاء مراكز قانونية جديدة ، أو تعديلها . فالأحكام القضائية التقريرية تقف عند حد تأكيد وجود ، أو نفى وجود حق ، أو مركز قانونى معين ، دون أن تحدث تغييرا فيه ، أو تلزم أحد بأداء معين ، وبه تتحقق الحماية القضائية . وتأخذ الأحكـام القضـائية التقريرية صورا متعددة ، فقد يكون التقرير إيجابيا ، بمعنى أن تكون الأحكام القضائية التقريريـة مؤكدة ، أو مقررة وجود الحقوق ، أو المراكز القانونية موضوع الدعاوى القضائية ، كالأحكـام القضائية الصادرة بتقرير الجنسية ، أو بتقرير البنوة الشرعية ، أوببراءة ذمة أشخاص ضد مـن يشككون فى براءتها ، أو باثبات صفة الوراثة فى أشخاص ضد من يشككون فيها ، أو بتقريـر ، أو نفى ، أو ببطلان العقود ، والتصرفات القانونية ، وقد يكون التقرير سلبيا ، بمعنى أن يكـون التقرير الوارد بالأحكام القضائية التقريرية ينفى ، أو يقرر عدم وجـود الحقـوق ، أو المراكـز القانونية المدعى بها ، كالأحكام القضائية الصادرة بنفى حقوق ارتفاق بالمرور ، أو بالمطل على أراضى المدعين .

وتمثل الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية التقريرية **أصلية كانت ، أم فرعية** الصورة النموذجية البحتة للقضاء الموضوعى ، إذ أن دورها ينحصر فى تحقيق اليقين القانونى الذى يقتضيه سريان النظام القانونى . ونتيجة لذلك ، فإن الأحكام القضائية التقريرية تحوز قوة الحقيقة القانونية بالنسبة لما تؤكد وجوده ، أو نفيه ، أى تحوز حجية الأمر المقضى المانعة من تجديد المناقشة ، أو المنازعة ، أو التشكيك حول ماأكدته من وجود ، أو نفى حق ، أو مركز قانونى ، أو واقعة معينة . فالأحكام القضائية التقريرية تحوز الحجية القضائية بالنسبة لما تقرره أو تؤكده فى مضمونها ، إلا أنها لاتقبل التنفيذ الجبرى ، لأنها لاتتضمن إلزام أحد بأداء معين يقبل التنفيذ الجبرى . وعليه ، فإن أراد الخصم الحصول على حقه الذى أكده الحكم القضائى التقريرى ، أو نفاه ، فإن عليه أن يرفع دعوى قضائية بإلزام خصمه الآخر إستنادا إلى الحكم القضائى التقريرى ، بتنفيذ ماأكده ، أو نفاه . وعندئذ تتقيد المحاكم المرفوع أمامها دعوى الإلزام الموضوعية بالحجية القضائية التى تتمتع بها الأحكام القضائية التقريرية . وإذا كـــان

القانون الوضعى المصرى لم يتضمن نصا عاما يقرر صراحة قبول الدعاوى القضائية التقريرية ، فليس معنى ذلك أنها غير مقبولة فى قانونا ، إذ أن قبولها قد أصبح أمرا يستعصى على الإنكار .

الفرع الثانى
أحكام الإلزام الموضوعية

أحكام الإلزام الموضوعية هى : الأحكام القضائية التى تقضى بإلزام المحكوم عليهم بأداء معين ، يكون قابلا للتنفيذ الجبرى ، كالأحكام القضائية الصادرة بإلزام المحكوم عليهم بدفع مبالغ من النقود على سبيل التعويض ، أو باخلاء عقارات ، أو هدمها . وتحوز أحكام الإلزام الموضوعية الحجية القضائية ، باعتبارها أحكاما قضائية موضوعية ، وتصلح سندات تنفيذية ، متى صارت انتهائية ، أو مشمولة بالنفاذ المعجل . كما تخول أحكام الإلزام الموضوعية للدائنين الحصول على حقوق اختصاص على عقارات مدينيهم ، ضمانا لأصل الديون ، والفوائد ، والمصاريف ، متى كانوا حسنى النية " **المادة (١/١٠٨٥) من القانون المدنى المصرى** " . ويترتب على صدور أحكام الإلزام الموضوعية تغيير مدة التقادم ، لتصبح خمسة عشرة سنة ، حتى ولو كانت الديون موضوع دعاوى الإلزام الموضوعية تسقط بمضى خمس سنوات .

وتعد أحكام الإلزام الموضوعية الأكثر شيوعا فى الممارسة العملية ، إذ قلما يكتفى المدعون فى الدعاوى القضائية بمجرد المطالبة بتقرير حقوقهم أو مراكزهم القانونية ، وإنما يطلبون فضلا عن ذلك إصدار الأحكام القضائية بإلزام المدعى عليهم فى الدعاوى القضائية بأداء معين ، كانوا قد امتنعوا عن أدائه ، فلايكتفى الدائن مثلا فى دعواه القضائية على مجرد طلب تقرير مديونيته فى ذمة مدينه ، وإنما يطلب الحكم القضائى بإلزام المدين بدفع مبلغ معين من النقود ، هو قيمة الدين الملتزم بالوفاء به ، وكذلك طلب إلزام المحكوم عليه بإخلاء مسكن ، أو تسليم منقول ، أو هدم ، أو إقامة حائط .

الفرع الثالث
الأحكام القضائية المنشئة

الأحكام القضائية المنشئة هى : الأحكام القضائية التى تتضمن إنشاء ، أو تعديل أو إنهاء مراكز قانونية قائمة ، فهى تحدث تغييرا فى الحقوق ، أو المراكز القانونية ، إما بانشاء حقوق ، أو مراكز قانونية لم تكن موجودة قبل صدورها ، أو تعديلها ، أو إنهاء حقوق ، أو مراكز قانونية

كانت موجودة قبل ذلك . فإذا كان المشرع الوضعى المصرى يعترف - **كقاعدة** - لإرادة الأفراد بالقدرة على ترتيب آثار قانونية معينة ، فإنه وفى حالات معينة **ولاعتبارات خاصة** - يقرر عدم قدرة الإرادة الفردية على إحداث هذا التغيير **إما لعجز هذه الإرادة ، وإما حماية لمصلحة عامة** - ويتطلب لإحداث هذا التغيير تدخل يحدث مقدما من جانب القضاء العام فى الدولة ، للتأكد من شرعية هذه الحقوق الإرادية ، وتوافر الشروط الشكلية ، والموضوعية اللازمة لقيامها ، فيتدخل القضاء - **بناء على طلب صاحب الحق الإرادى فى التغيير** - لإحداث التغيير المطلوب ، إما بإنشاء حق ، أو مركز موضوعى لم يكن موجودا من قبل ، أو بتعديل ، أو إنهاء حق ، أو مركز موضوعى قائم ، ويترتب هذا الأثر لصاحب الحق الإرادى فى مواجهة الطرف السلبى دون أن يلتزم الأخير بأداء معين ، وإنما يخضع لهذا الأثر خضوعا لايتطلب تدخله ، كالأحكام القضائية الصادرة بإشهار إفلاس تجار ، والأحكام القضائية الصادرة بالطلاق ، والأحكام القضائية الصادرة بفسخ العقود ، أو إبطالها والأحكام القضائية الصادرة بحل شركات ، أو جمعيات ، والأحكام القضائية الصادرة بالشفعة ، أو الأحكام القضائية الصادرة بتعديل الإلتزامات التعاقدية ، بسبب الغبن ، أو الظروف الطارئة . وفى مثل هذه الحالات ، وما شابهها فإن الأحكام القضائية الصادرة هى التى تكون قد أحدثت التغيير القانونى فى مراكز الخصوم ، ولايعتد بالتغيير الواقع إلا من تاريخ صدورها ، وليس قبله . ولذا ، فإن الأحكام القضائية التقريرية تعتبر ذات أثر فورى . ومع ذلك ، فإن المشرع الوضعى المصرى قد يجعل التغيير القانونى فى حقوق ، ومراكز الخصوم القانونية يرتد إلى تاريخ سابق على صدور الأحكام القضائية التقريرية ، فقد يكون هذا الوقت هو تاريخ رفع الدعوى القضائية ، أو تاريخ إبرام العقد ، عند الحكم القضائى الصادر بإبطاله والأحكام القضائية المنشئة تحوز الحجية القضائية ، ولايجوز تنفيذها جبرا لأنها لاتعتبر سندات تنفيذية ، لأن الغرض المقصود منها يتحقق بمجرد إحداث التغيير فى الحقوق ، والمراكز القانونية للخصوم بمجرد صدورها دون حاجة لتنفيذها تنفيذا جبريا .

الباب الثامن

شروط قبول الدعاوى القضائية

يحمى النظام القانونى الحقوق ، والمراكز القانونية . ويقتضى ذلك وجود هذه الحقوق ، والمراكز القانونية ، ووقوع اعتداء عليها بالفعل ، أو تعرضها لخطر الإعتداء عليها ، وكون صاحب الحق هو الذى يطلب حمايته قضائيا ، بالإلتجاء إلى القضاء . وبتوافر العناصر المتقدمة تكون شروط قبول الدعوى القضائية فى هذه المرحلة الأولى قد توافرت بشكل مجرد ، أى دون أن تتعلق بالمدعى ذاته وبالتالى ، تكون الدعوى القضائية مقبولة . أما إذا لم تتوافر هذه الشروط فإن الدعوى القضائية لاتكون مقبولة ، ويكون كل مااستخدمه المدعى هو مجرد حقه فى الإلتجاء إلى القضاء . وعندئذ ، تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى القضائية . وشروط قبول الدعوى القضائية هى شروطا عامة ، تنطبق على كل دعوى قضائية ترفع أمام القضاء ، بهدف الحصول على الحماية القضائية سواء كانت دعوى قضائية موضوعية ، أم كانت دعوى قضائية وقتية وسواء كانت دعوى قضائية أصلية ابتدائية ، أم كانت دعوى قضائية عارضة وسواء كانت مرفوعة أمام محكمة أول درجة ، أم كانت مرفوعة أمام محكمة الدرجة الثانية .

ولفقه القانون الوضعى آراء متعددة فى تحديد شروط قبول الدعوى القضائية ، ولكل رأى وجهة نظر بحسب الزاوية التى ينظر إليها منها **فجانب من فقه القانون الوضعى** يرى أن شروط قبول الدعوى القضائية تنحصر فى وجود حق ، ومصلحة ، وصفة ، وأهلية . **بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى** أن شروط قبول الدعوى القضائية هى المصلحة والصفة ، وعدم المنع قانونا من سماع الدعوى القضائية ، كعدم مخالفتها للنظام العام فى مصر مثلا ، واحترام الميعاد المحدد قانونا لرفعها . **ويضيف جانب آخر من فقه القانون الوضعى** لهذه الشروط الازمة لقبول الدعوى القضائية عدم سبق الفصل فيها ، وعدم الإتفاق على التحكيم . **بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى – وبحق** – أن الشرط الوحيد لقبول أي طلب ، أو دفع ، أو طعن ، هو وجود مصلحة قائمة ، وحالة لصاحبه فيه ، فشرط المصلحة هو الشرط الوحيد الازم لقبول الدعوى القضائية ، وبمقتضى القانون المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ أصبح شرط المصلحة فى الدعوى القضائية متعلقا بالنظام العام فى مصر .

الباب التاسع

دعاوي الحسبـــة فـــــى القانـــون الوضعى المصرى

صدر القانون الوضعى المصرى رقم (٣) لسنة ١٩٩٦ ، بشأن تنظيم اجراءات مباشرة دعـــوى الحسبة ، وهذه هى المرة الأولى التى يقوم فيها المشرع الوضعى المصرى بتنظيم هذه الـــدعوى القضائية . ودعوى الحسبة معروفة فى الشريعة الإسلامية الغراء ، وهى توجد فى الأحوال التى يوجد فيها اعتداء على حق من حقوق الله – **سبحانه** ، **وتعالى** أو حق من حقوق الله – **سبحانه** ، **وتعالى** – والعبد ، ويكون حق الله – **سبحانه** ، **وتعالى** – فيها غالبا . وعندئذ ، يجوز لكل مسلم عدل أن يرفع الأمر إلى القضاء ، لكف هذا الإعتداء ، ورد الأمر إلى نصابه ، ورافع الـــدعوى القضائية عندئذ يسمى محتسبا . وكانت دعوى الحسبة تقبل فى القديم أمام القضاء ، وبعد تطـــور المجتمعات ، صار للنيابة العامة الحق فى رفعها دون أن يقتصر الأمر عليها وحدها ، لأن دعوى الحسبة لم يكن لها تنظيما تشريعيا قائما ، بل كانت من فروض الكفاية ، والتى اذا قام بها مسلم ، فإن الفرض يعتبر قد تم عمله وزال من على رؤوس الكافة .

وتنص المادة الأولى من القانون الوضعى المصرى رقم (٣) لســـنة ١٩٩٦ علـــى أن تخـــتص النيابة العامة وحدها دون غيرها برفع الدعوى فى مسائل الأحوال الشخصية ، فلم يعد لأية سلطة ، أو شخص أن يرفع دعوى الحسبة – **عدا النيابة العامة** – وفى مسائل الأحـــوال الشخصـــية ، سواء تعلقت بالحالة ، الأهلية ، المال ، النفس ، العقيـــدة ، الإرث ، النســـب ، وجميـــع مســـائل الأحوال الشخصية . وعلى من يريد رفع دعوى الحسبة – **غير النيابة العامة** – أن يتقدم بـــبلاغ إلى النيابة العامة المختصة ، حسب قواعد الإختصاص القضائى العام المقررة قانونا ، يبين فيـــه موضوع طلبه ، وأسبابه ، وترفق به المستندات المؤيدة لطلبه ، ولايوجد ميعـــادا محـــددا لرفـــع دعوى الحسبة ، وتقوم النيابة العامة بسماع أقوال الأطراف ، وتجرى ماتشاء من تحقيقات لازمة ، ثم تصدر قرارا برفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المدنية الإبتدائية المختصة – **حسب قواعد قانون المرافعات المدنية** ، **والتجارية** – باعتبار أن دعوى الحسبة هى من الدعاوى غير القابلـــة للتقدير ، والتى تعتبر قيمتها زائدة على عشرة آلاف جنيه . وبالتالى ، تختص بتحقيقاتها ، والفصل فى موضوعها المحكمة الإبتدائية المختصة ، وفقا للمادة (٤١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٨١) لسنة (١٩٩٩) والخاص بتعديل بعض أحكـــام قـــانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرســـوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية ، أو تصدر قراراً بحفظ البلاغ .

ويجب تسبيب القرار الصادر من النيابة العامة برفع دعوى الحسبة ، أو بحفظ البلاغ من محـــام عام ، ثم يبلغ هذا القرار – **أيا كان نوعه** – لذوى الشأن ، خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره .

وللنائب العام – **من تلقاء نفسه** – أن يلغى القرار الصادر برفع دعوى الحسبة ، أو بحفظ البلاغ ، خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره . وله فى هذه الحالة ، أن يستكمل مايراه من تحقيقـــات ، والتصرف فيها ، إما برفع الدعوى القضائية إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، أو بحفظ البلاغ ، ويكون قراره فى هذا الشأن نهائيا ، كما أن هذه السلطات تكون مخولة للنائب العام نتيجة الـــتظلم المرفوع من ذوى الشأن ، فالمادة الأولى من القانون الوضعى المصرى رقم (٣) لســنة ١٩٩٦ تلزم النيابة العامة باعلان القرار الصادر برفع دعوى الحسبة إلى المحكمة الإبتدائية المختصـــة ، أو القرار الصادر بحفظ البلاغ خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ، ولم ترتب جزاء معينا علـــى عدم الإعلان ، كما لم تحدد الواقعة التى يبدأ منها ميعاد التظلم من قرار النيابة العامـــة الصـــادر عندئذ ، ونرى أنه يبدأ من تاريخا اعلانه إلى ذوى الشأن ، فإذا لم يعلن ، فإن الحق فـــى الـــتظلم ولم تحدده المادة الأولى من القانون الوضعى المصرى رقم (٣) لسنة ١٩٩٦ ميعادا للتظلم مـــن قرار النيابة العامة الصادر عندئذ أيضا ، ونعتقد أنه يكون ثلاثين يوما من تاريخ اعلانه إلى ذوى الشأن . ومع ذلك ، تنص المادة الثانية من القانون الوضعى المصرى رقم (٣) لســنة ١٩٩٦ . على أن للنائب العام أن يلغى القرار الصادر برفع دعوى الحسبة إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، أو القرار الصادر بالحفظ فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، ويكون قراره نهائيا ، غير قابل للطعن عليه .

وتكون النيابة العامة هى المدعية فى دعوى الحسبة ، إذا قررت رفعها إلى المحكمـــة الإبتدائيـــة المختصة ، ويكون لها ماللمدعى من حقوق ، وما عليه من واجبات ، ولايجوز لمن قدم الـــبلاغ للنيابة العامة برفع دعوى الحسبة أن يتدخل فيها أمام المحكمة الإبتدائية المختصة ، أو أن يطعـــن فى الحكم القضائى الصادر فيها .

ويتم نظر دعوى الحسبة أمام المحكمة الإبتدائية المختصة فى جلسة علنية ، بحضور ممثل النيابة العامة ، وحضور المدعى عليه فيها ، ويكون للنيابة العامة – **باعتبارها مدعيـــة** – الحـــق فـــى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها .

الباب العاشر

عناصر الطلب القضائى

الطلب القضائى – **أيا كان الشخص الذى يتقدم به استعمالا لحقه فى الدعوى القضائية** – هو أداة فنية حددها المشرع الإجرائى ، **وهيئها لأن تكون صالحة لحمل الإدعاء أمام القضاء** ، والإدعاء يحمل العناصر المكونة للموضوع المطلوب ، من حيث عناصره المنشئة ، والأساس الذى يقوم عليه **وهذه العناصر هى : أطراف الإدعاء القائم فى الطلب القضائى ، موضوع الإدعاء ، وسبب الإدعاء .**

الفصل الأول

طرفا الإدعاء

طرفا الإدعاء هما المدعى ، والمدعى عليه ، من الأول يصدر الإدعاء فى صورة طلب قضائى مفتتح للخصومة القضائية ، يقدم لأول مرة أمام المحكمة ، وإلى الثانى يوجه الطلب القضائى ، بما يحمله من ادعاء ، وطرفا الإدعاء بهذه التسمية يشغلان مركزين قانونيين اجرائيين ، هما مركز المدعى ومركز المدعى عليه ، وهذان المراكزان القانونيان الإجرائيان يحتويان على مجموعة كبيرة من الحقوق ، والواجبات الإجرائية ، هذه الحقوق ، والواجبات يتم ممارستها عن طريق الأعمال الإجرائية ، يتم اتخاذها فى خصومة قضائية ، وتولد آثارا اجرائية ، ويتبادل الخصوم شغل هذين المركزين القانونيين الإجرائيين طوال حياة الخصومة القضائية ، كما قد يجمع الخصم الواحد هذين المركزين القانونيين الإجرائيين معا ، بكل مالهما من حقوق ، و ما وطرفا الإدعاء الوارد فى الطلب القضائى قد يتعددون ، وقد ينفردون سواء كان التعدد ، أو الإنفراد فى بداية المطالبة القضائية ، أم كان ذلك أثناء سير الخصومة القضائية ، نتيجة عوارض الوفاة ، أو فقد الصفة ، أوزوال الأهلية ، أو الخلافة الخاصة ، أو العامة بالنسبة لأى منهما .

ويجب وجود الشخص المعتبر طرفا فى الطلب القضائى عند رفعه **سواء طبيعيا** ، **أم اعتباريا** – وهذا الأخير يعتبر موجودا بوجود ، واستمرار شخصيته القانونية والطرف فى الطلب القضائى – **سواء كان شخصا اعتباريا** ، **أم شخصا طبيعيا** – يتعين أن يكون له مصلحة فى الإدعاء المطروح على المحكمة ، حيث أن القاعدة أنه لادعوى بلا مصلحة والمصلحة هى المنفعة المادية ، أو المعنوية – **اقتصاديا كانت** ، **أم اجتماعية** التى يدعيها الشخص أمام القضاء ، كما يدعى طلب حمايتها قانونا ، ويتم تقدير هذه المصلحة بشكل مجرد ، لمعرفة هل مثل هذا الحق

توجد بشأنه قاعدة قانونية تحميه ، أم لا ، فإن وجد القاضى ذلك ، حكم بقبوله ، لأن صاحب الحق لن تتم معرفته إلا بعد صدور الحكم القضائى فى الموضوع ويعتبر شرط المصلحة فى الطلب القضائى من النظام العام فى القانون الوضعى المصرى ، ولايجوز الإخلال به ، وللمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ، فى صورة عدم قبول الطلب القضائى ، لانتفاء شرط المصلحة ويقدر قيام المصلحة بتاريخ تقديم الطلب القضائى أمام القضاء ، وتشترط المصلحة ليس فقط لادعاء المدعى ، وانما لدفاع المدعى عليه أيضا ، ولطلب التدخل المقدم من الغير ، كما تشترط لاستعمال طرق الطعن فى أحكام القضاء ، وبالنسبة لأى اجراء آخر من اجراءات الدعوى القضائية .

ولايكفى توافر المصلحة فقط لحظة رفع الدعوى القضائية ، وانما ينبغى أن يستمر توافرها أثناء حياة الطلب القضائى ، بحيث اذا زالت أثناء سير الإجراءات ، فإنه يحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة وإذا رفعت الدعوى القضائية دون أن تكون المصلحة محققة لحظة رفعها ، ثم تحققت المصلحة قبل الحكم بعدم قبولها ، فإنه لايحكم بعدم قبولها ، لأنه لايجوز الحكم بذلك فى دعوى قضائية ، إن أعيد رفعها ، لكانت مقبولة **والمصلحة يجب أن تكون قانونية ،** فالقاعدة أنه لايجوز الإدعاء أمام القضاء بمصلحة غير قانونية ، أى غير مشروعة ، وتكون المصلحة قانونية إذا كان القانون يعترف بها ، ويحميها ، ويتم التأكد من مشروعية المصلحة بواسطة القاضى - **بصورة مجردة** - بالبحث عما إذا كان القانون المصرى يحمى مصلحة من هذا النوع ، أم لا ، حتى يتمكن القاضى من اصدار الحكم القضائى بقبول الدعوى القضائية ، لأن التأكد من مشروعية المصلحة يكون عند تحقيق النزاع ، والفصل فى موضوعه ، ويتم ذلك فى مرحلة تالية لقبول الدعوى القضائية ، والأمثلة على المصلحة غير القانونية كثيرة ، **ومثال ذلك** المطالبة بدين قمار ، أو صفقة خمر ، أو صفقة مخدرات ، أو مطالبة الخليلة لخليلها بالتعويض عن انهاء علاقتهما غير المشروعة ، أو قيام من حكم له بكل مطلوبه بالطعن فى الحكم القضائى الصادر لمصلحته . كما لاتصلح المصلحة الإقتصادية البحتة - **والتى لاتحظى بحماية القانون** - لرفع دعوى قضائية بها ، **ومثال ذلك** : مطالبة أحد التجار بالتعويض عن وفاة أحد عملائه ، أو مطالبة أحد التجار بابطال عقد شركة لم يكن عضوا فيها ، لأن مصلحة التاجر فى مثل هذه الحالة هى محض مصلحة اقتصادية ، لايحميها القانون الوضعى ، كما أن الحق فى التمسك ببطلان عقد ، يكون قاصرا على من كان طرفا فيه ، وقد نصت المادة الثالثة من القانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ . على أن المحكمة تقضى من تلقاء نفسها فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية بعدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين ، والخاصتين بقانونية المصلحة فى الدعوى القضائية وكونها شخصية ، ومباشرة ، والمصلحة الاحتمالية ، وما تجيزه من قبول بعض الدعاوى القضائية . وعلى ذلك ،

يكون شرط المصلحة فى الدعوى القضائية - **بأوصافها المتعددة** - متعلقا بالنظـام العـام فـى القانون الوضعى المصرى ، ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به ، فى أية حالة تكـون عليهـا الدعوى القضائية ، ولول لأول مرة أمام محكمة النقض .

ويجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة فيها ، أن تحكم علـى المدعى بغرامة لاتزيد عن خمسمائة جنيه ، إذا تبين لها أن المدعى قد تعسف فى استعمال حقـه فى الدعوى القضائية وتنص المادة الثانية من القانون الوضعى المصرى رقـم (٨١) لسـنة ١٩٩٦ على أن حكم المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى بعد تعديلها لايسرى على سلطة النيابة العامة فى رفع الدعوى القضائية ، أو التدخل ، أو الطعن والأحوال التى يجيز فيها القانون الوضعى المصرى رفع الدعوى ، أو الطعن أو التظلم من غير صاحب الحق ، وتواجـه هـذه الحالات سلطات النيابة العامة فى التقاضى ، كما تواجه سلطات الممثل القـانونى ، أو الإتفـاقى للخصوم فى الدعوى القضائية ، ومن ينوب عن غيره فى اتخاذ الإجراءات القضائية سواء كانت النيابة قضائية ، أم قانونية ، أم اتفاقية .

وفى الدعاوى القضائية العادية لابد من رفع الدعوى القضائية من ذى الصفة على ذى الصـفة ، وإلا وجب تأجيلها ، لاختصام صاحب الصفة الحقيقى ، بدلا من الحكم بعدم قبولها ، ثـم اعـادة رفع الدعوى القضائية من جديد على صاحب الصفة الحقيقى .

وتنص المادة (٢/١١٥) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصـرى رقم قانون رقم (٨١) لسنة (١٩٩٩) والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسـوم التوثيق فى المواد المدنية ، على أنه :

" وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب فى صفة المدعى عليه قائم على أساس ، أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ، ويجوز للمحكمة فى هذه الحالة الحكم على المدعى بغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ولاتجاوز مائتى جنيه " .

كما يجب أن تكون المصلحة فى الدعوى القضائية قائمة ، وحالة وتعتبر كذلك ، إذا نشأت بالفعل ، أى حدث تعرضا للحق ، أو المركز القانونى للفرد ، أو لجماعة مـا ، كالإمتنـاع عـن دفـع المستحق . أما فى الحالات التى يكون فيها الاعتداء على الحق غير مؤكد ، وانما كـان مجـرد احتمالا ، فهل يجوز عندئذ رفع الدعوى القضائية ، تفاديا لوقوع الإعتداء فى المستقبل ؟ . كمـا إذا كان الدين غير مستحق الأداء بعد ، وأتى المدين تصرفات يكشف بها عن أنه قد ينكر الدين ، أو ينازع فيه عند استحقاقه مستقبلا ، فهل يجوز للدائن عندئذ أن يرفع الدعوى القضـائية علـى المدين ، لاثبات الدين فى مواجهة المدين ، ومطالبته بالوفاء ، أم أن عليه أن ينتظر حتـى يحـل ميعاد استحقاق الدين ؟ . يجوز أن يقوم الدائن عندئذ بمقاضاة مدينه الذى صدرت عنه أعمـالا ،

أو تصرفات مادية ، تنطوى على انكار جدى لحقه ، ويطلق على هذه الدعوى القضـائية عندئـذ الدعوى القضائية التقريرية ، كما تقبل الدعاوى القضائية الاحتمالية ، كدعوى تحقيـق الخطـوط الأصلية ، ودعوى سماع الشاهد الأصلية ، ودعوى التزوير الأصلية ، ودعوى قطـع النـزاع ، ودعوى الالزام فى المستقبل ، والتى تواجه اعتداء لم يقع بعد ، أو ضررا لم ينشأ بعـد ، ولكـن احتمال وقوعهما يكون كبيرا ، مما يبرر اتخاذ الإجراءات المقررة فيها ، والمصلحة فى الدعوى القضائية يجب أن تكون شخصية ، ومباشرة " **شرط الصفة فى الدعوى القضائية** " ، فالأصل هو وجوب رفع الدعوى القضائية أو الطلب القضائى ، أو الطعن ، أو الدفع ، أو الـدفاع مـن ذى الصفة ، على ذى الصفة ، وإلا كان غير مقبول .

والصفة الإجرائية هى : صلاحية الشخص لاتخاذ الإجراءات بشكل صحيح فى الدعوى القضائية ، وهى تثبت للشخص الذى له أهلية الأداء والجزاء على عدم توافرها ، هو بطلان الإجراء .

ويرى جانب من فقه القانون الوضعى أن المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى القضائية هـى أن يكون رافعها قد تضرر من الإعتداء الواقع عليه وأن يطلب فيها ازالة هذا الإعتداء . بينمـا يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى أن الصفة فى الدعوى القضائية ليست هـى المصـلحة الشخصية والمباشرة للخصم فيها ، بل هى شرطا مستقلا ، **ويقصد بها** : السلطة التـى يباشـر بمقتضاها الشخص الدعوى القضائية أمام القضاء ، وهى تكون عادة لصاحب الحق المدعى به ، أو لمن تلقى الحق عنه بأى طريق كان ، كما تكون كذلك لممثل الشخص الإعتبـارى ، ولممثـل صاحب الحق المطالب بحمايته أمام القضاء ، أو لمن أحله القانون محله فى الادعـاء ، وللنيابـة العامة فى بعض الحالات ، وإن كان هناك من فقه القانون الوضعى من يـرى – **وبحـق** – أن الرأى المتقدم يمنح الصفة فى الدعوى القضائية لممثل صاحب الحق المطالب بحمايته أمام القضاء ، وهو مايعد خلطا واضحا بين الصفة الموضوعية ، والتى لاتكون إلا لصاحب الحـق المطالـب بحمايته أمام القضاء ذاته ، وبين الصفة الإجرائية ، وهى الصلاحية لاتخاذ الإجراءات القضـائية بشكل صحيح ، وهى تثبت لصاحب الحق نفسه ، ولممثله ، والجزاء على عدم توافرها هو بطلان الإجراء فصاحب المصلحة الشخصية المباشرة هو ذو الصفة الموضوعية التـى تكـون دعـواه القضائية مقبولة أمام القضاء ، أما غيره ، فهم أصحاب صفات اجرائية تنشـأ مـن التصـرفات القانونية التى سمحت لهم بتمثيل أصحاب المصلحة ، ومسألة الصفة فى الدعوى القضائية تطـرح بالنسبة للمدعى عليه على أنها وصفا من أوصاف المصلحة ، وليست شرطا مستقلا بذاته ، وهى تختلف بذلك عن الصفة الإجرائية ، من حيث الطبيعة ، والجـزاء . وبالتـالى يتعـين أن ترفـع الدعوى القضائية ضد شخص يملك الصفة للدفاع فيها ، ومن شخص يدعى أنه صـاحب الحـق المتنازع عليه .

ويجب التمييز بدقة بين الصفة الموضوعية ، أو المادية ، ومعناها أن صاحب المصلحة هو نفسه صاحب الحق المعتدى عليه ، وجزاء عدم توافرها ، هو الحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، وبين الصفة الإجرائية والتى تخول صاحبها القيام بالأعمال الإجرائية بشكل صحيح ، وجزاء تخلفها هو بطلان العمل الصادر من غير ذى الصفة ، وعدم توافر الصفة الإجرائية يؤدى إلى بطلان الإجراء ، والذى يجوز تصحيحه فى ذات الإجراءات القضائية القائمة . أما عدم قبول الدعوى القضائية ، فإنه يؤدى إلى ازالة جميع الإجراءات التى تم اتخاذها ، وزوال الآثار القانونية التى تولدت عنها .

الفصل الثانى

محل الطلب القضائى

يقصد بمحل الطلب القضائى : مايسعى المدعى إلى الحصول على حمايته قضائيا ، من خلال التقرير الإيجابى ، أو السلبى لحق ، أو مركز قانونى ، كطلب ثبوت حق ارتفاق ، ثبوت نسب ، ثبوت جنسية ، وصحة عقد ، أو نفى كل ذلك ، أو انشاء ، أو تعديل حق ، أو مركز قانوني ، أو الآثار القانونية المتولدة عن هذا ، أو ذاك ، أو تعديل فى هذه المراكز والحقوق ، والآثار القانونية ، كفسخ عقد ما ، حل شركة ، شهر افلاس تاجر تطليق زوجة ، انفصال جثمانى ، حل جمعية ، الزام شخص ما بدفع مبلغ من النقود ، أو القيام بعمل ، أو الإمتناع عن عمل ، ويطرح الخصم على القاضى مجموعة من الوقائع المولدة لهذا الحق ، ثم يقوم باثباتها ، ويقوم القاضى باسناد هذه الوقائع إلى قاعدة قانونية ، وينزل الحماية القضائية على المراكز المتنازع عليها ، فيعيد الفعالية إلى مضمون القاعدة القانونية التى أهدرت فى الواقع العملى . ويرى جانب من فقه القانون الوضعى أن مضمون الطلب القضائى ينصب على الحق ، أو المركز القانونى المطالب به أمام القضاء ، والمحل المادى الذى يرد عليه هذا الحق ، فضلا عن القرار القضائى الصادر لصالح المدعى ، والذى يرغب فى الحصول عليه ، وموضوع الإدعاء يتحدد بفعل المدعى ، أو ممثله القانونى ، لأنه هو الذى يبدأ الخصومة القضائية ، ويتم على ضوء هذا الطلب تحديد المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فى موضوعها ، سواء كان هذا التحديد صحيحا ، أو غير صحيح لأن ذلك كله يتضح أثناء سير الخصومة القضائية ، وعلى ضوء ماسوف يبدى من دفوع ، وأوجه دفاع ، وماستقضى به المحكمة - **ومن تلقاء نفسها** فى مسائل الاختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام فى القانون الوضعى المصرى .

وموضوع الطلب القضائى الأصلى لايكون ثابتا من بداية الخصومة القضائية إلى نهايتها ، وانما هناك العديد من التعديلات التى ترد على عناصره المختلفة " **موضوعا ، سببا ، وأطرافا** " طوال حياة الخصومة القضائية . فأثناء سيرها ، يقبل القاضى مايقدمه الخصوم من طلبات قضائية

ودفوع ، وأوجه دفاع ، وحتى قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، ثم يتطرق للحكم القضائى ، ويفصل فى الدفوع ، ثم الموضوع .

ويتأثر موضوع الطلب القضائى بالطلبات القضائية العارضة التى تقدم فى الخصومة القضائية التى افتتحها الطلب القضائى الأصلى ، لأن الطلب القضائى العارض هو الأداة الفنية التى منحها المشرع الوضعى المصرى للخصوم فى الدعوى القضائية ، والغير ، لامكانية التواجد فى خصومة قضائية سبق انعقادها بين أطرافها ، بطرح طلباتهم القضائية ضمن طلباتها مما يؤدى إلى التوفير فى الوقت ، والاقتصاد فى النفقات ، والمصاريف وانسياب فى الاجراءات القضائية ، ويتم تعديل الطلب القضائى الأصلى من حيث الموضوع ، عن طريق ابداء طلبات قضائية عارضة من المدعى نفسه فيجوز تخفيض المبلغ النقدى المطالب بالوفاء به أمام القضاء ، حتى ولو أدى ذلك إلى جعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل للطعن عليه . كما يجوز للمدعى بعد أن يطالب بالحكم بتسليمه جميع العقارات ، أن يقتصر على تسليم بعضها ، وبعد أن طالب بازالة جميع الأشغال ، أن يعود ويطالب بازالة بعضها ، ويجوز له بعد أن يطالب بالانتساب لأب ، أن يعود ويطلب بالنفقة ، ويتم كل ذلك بأداة الطلب القضائى العارض ، المعدل لموضوع الطلب القضائى الأصلى ، والصادر من المدعى ، والمقدم فى ذات الخصومة القضائية المتولدة عن الطلب القضائى الأصلى . كما يجوز زيادة موضوع الطلب القضائى الأصلى ، عن طريق تقديم طلبا قضائيا عارضا من جانب المدعى فى الدعوى القضائية ، وتحصل الزيادة فى المقدار ، أو الكم ، أو تحصل باضافة مكملات ، أو ملحقات ، ويتم ذلك بطلب قضائى اضافى ، يزيد فى مقدار الطلب القضائى الأصلى ، ويكون الطلب القضائى الإضافى مقبولا ، ولو أدت زيادة المبلغ الوارد فيه إلى تعديل نصاب الإختصاص القضائى للمحكمة ، وجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قابلا للطعن عليه بالاستئناف ، بعد أن كان غير قابل للطعن عليه بهذا الطريق من طرق الطعن فى الأحكام القضائية ، مع مراعاة أحكام المادتين (٤٦) ، (٤٧) من قانون المرافعات المصرى أمام المحكمتين الجزئية ، والابتدائية . كما يجوز تبديل الموضوع الوارد فى الطلب القضائى الأصلى ، بطلب قضائى اضافى ، يكون صادرا من المدعى ، يرمى به إلى تعديل موضوع الطلب القضائى الأصلى ، بالمعنى الذى يؤدى إلى استبداله بآخر ، وتبديل موضوع الطلب القضائى الأصلى قد يكون ماديا ، أو قانونيا ، وتبديل موضوع الطلب القضائى الأصلى ماديا ، يؤدى - **كقاعدة** - إلى عدم قبول الطلب القضائى الإضافى . **فقد قضى** بعدم قبول الطلب القضائى الإضافى الذى يرمى إلى دفع فوائد عن رأسمال يختلف عن رأس المال الذى كان موضوعا للطلب القضائى الأصلى ، كما لو كان الطلب القضائى الأصلى يهدف إلى ابطال قرض بسبب الغش ، والطلب القضائى الإضافى يهدف إلى محاسبة الوسيط عن ادارته . أو إذا قدم طلبا قضائيا أصليا ، للمطالبة بثمن كمية من

المصروفات ، ثم قدم طلبا قضائيا اضافيا ، للمطالبة بدفع رصيد حساب . أما إذا أريد تبديل الموضوع القانونى للطلب القضائى الأصلى ، أى القاعدة القانونية الواجب تطبيقها على وقائع النزاع ، فإن الطلب القضائى الإضافى يكون مقبولا عندئذ ، لتوافر الإرتباط بين الطلب القضائى الأصلى . والطلب القضائى الإحتياطى .

ففى نطاق الدعاوى العينية العقارية ، يجوز الانتقال من طلب قضائى أصلى بمنع التعرض ، إلى طلب قضائى اضافى باسترداد الحيازة ، إذ تتوافر فى هذه الحالة وحدة الموضوع المشترك بين هذه الطلبات القضائية ، وهو حماية الحيازة .

ويمتنع على القاضى تعديل موضوع الدعوى القضائية حتى لسبب يتعلق بالنظام العام فى مصر . ومن ثم ، إذا طلب المدعى الحكم له بثمن بضاعة ، كان قد اشتراها منه المدعى عليه فى بلد أجنبى ، مخالفا بذلك نصوص القانون الوضعى المصرى التى تمنع تصديرها ، فإن على القاضى أن يرفض الزام المدعى عليه بدفع ثمن البضاعة المشتراه ، لتعارض ذلك مع النص القانونى المانع لتصديرها ، وإنما ليس له أن يقضى ببطلان عقد البيع ، وإلا عد ذلك تعديلا منه لموضوع الدعوى القضائية ، وهو مالايجوز كما يجوز المطالبة بحق الملكية عن طريق تقديم طلبا قضائيا أصليا ، ثم المطالبة بحق ارتفاق ، أو انتفاع ، أو استعمال ، أو بقيمتها ، عن طريق تقديم طلبا قضائيا اضافيا .

وفى نطاق العقود ، يجوز المطالبة بتنفيذ عقد ما عن طريق تقديم طلبا قضائيا أصليا ، ثم المطالبة بالغائه ، لعدم تنفيذه ، عن طريق تقديم طلبا قضائيا اضافيا ، وتقديم طلبا قضائيا أصليا بفسخ عقد البيع ، ثم تقديم طلبا قضائيا اضافيا بتخفيض ثمن الشئ المبيع ، وتقديم طلبا قضائيا أصليا بفسخ عقد البيع ، ثم تقديم طلبا قضائيا اضافيا بابطاله ، وتقديم طلبا قضائيا أصليا بتصفية شركة ما ، ثم تقديم طلبا قضائيا اضافيا بحلها .

الفصل الثالث

سبب الطلب القضائى

سبب الطلب القضائى هو : الأساس الذى يبنى عليه ، ولقد اختلف فقه القانون الوضعى حول وضع مفهوما محددا لهذا الأساس ، **فيرى جانب من فقه القانون الوضعى** أن سبب الطلب القضائى هو النص القانونى الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية ، وانتقد هذا الرأى على أساس أن الخصوم غير ملزمين بالتمسك بنص قانونى معين ، فإن لم يتمسكوا بنص قانونى معين ، فمعنى ذلك أن طلبهم القضائي سيكون بغير سبب ، ويتعين رفضه . كما أن القول بأن سبب الطلب القضائى هو النص القانونى الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية ، يجعل

تطبيق القانون بيدهم ، وليس بيد القاضي ، حيث يمتنع على هذا الأخير تعديل سبب الإدعاء . بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعي أن سبب الطلب القضائي هو التكييف القانوني الذى يعطيه الخصوم لوقائعهم المتنازع عليها ، وقد وجه إلى هذا الرأى نفس النقد الذى وجه إلى الرأى القائل بأن سبب الطلب هو النص القانوني الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية .

ويرى جانب آخر من فقه القانون الوضعي أن سبب الطلب القضائي هو أمرا كائنا فى فكرة المبدأ القانوني ، فكل سبب يثيره الخصوم فى طلباتهم القضائية ، ويندرج فى طائفة قانونية معينة ، فإن هذه الطائفة القانونية تعتبر كلها أسبابا صالحة لأن تحل بعضها محل البعض الآخر منها ، عند قيام المنازعة فى مسألة ما ، مما ينطبق عليها أحكام هذه الطائفة ، وطبقوا ذلك على أسباب المسئولية التقصيرية ، وأسباب الطلاق ، وأسباب البنوة ، وقالوا بأن من يستند إلى نص قانوني معين يدخل فى نطاق طائفة من هذه الطوائف يستطيع أن يتركه ، ويستند إلى نص قانوني آخر من داخل نفس الطائفة ، وقد انتقد هذا الرأى ، على أساس أنه لايتضمن أى تحديد لفكرة سبب الطلب القضائي ، وانما يتضمن توسيعا غير منطقى لها . **وقد ذهب جانب من فقه القانون الوضعي – وبحق** – أن سبب الطلب القضائي هو مجموعة الوقائع التى أدلى بها الخصم أمام القضاء ، وكانت من شأنها توليد الحق ، أو المركز القانوني المطالب به ، تلك الوقائع التى كانت محلا للإثبات . أما موضوع الطلب القضائي ، فهو نتيجة هذه الوقائع فى اشباع آمال المتقاضى ، أى المركز القانوني ، او الحق الذى يتولد عنها ، وقد تتشابه الحقوق ، أو المراكز القانونية ، وقد تتحد فى عناصرها المكونة فمعنى حق الملكية يكون واحدا ، سواء وردت الملكية على عقار ، أم وردت على منقول ، أم وردت على شئ غير مادى . ومع ذلك ، فالوقائع المنشئة لهذه الحقوق تتغاير فيما بينها إلى مالانهاية ، وإن كانت تولد حقوقا متماثلة فحق الملكية الناشئ عن عقد البيع ، يختلف عن حق الملكية الناشئ عن التقادم ، ويقصد بالإختلاف ، ليس الاختلاف فى طبيعة الحق ذاته ، وانما الاختلاف فى النظام القانوني الذى يحكمه ، ويتأثر بالسبب الذى ولده . لذا فإن سبب الطلب القضائي لايتغير ، لأن تغييره يؤدى إلى تعديل مماثل فى موضوع الطلب القضائي . وبالتالي ، يتحول هذا الأخير إلى طلب قضائي جديد ، يطرح لأول مرة أمام المحكمة ، بغير الطريق الذى رسمه القانون وهو الإدعاء المبتدأ ، وليس للقاضي سلطات على سبب الطلب القضائي ، أو موضوعه ، فهو يحكم فيهما على أساس الطلبات القضائية الختامية المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية .

ويختلف سبب الطلب القضائي عن وسائل الدفاع التى يتمسك بها الخصوم أمام القضاء ، فالأخيرة هى عبارة عن الأدلة التى يتمسكون بها لإثبات الوقائع المكونة لأسباب طلباتهم القضائية ، ووسائل الدفاع قد تكون واقعية ، وقد تكون قانونية ، وقد يمتزج فيها الواقع بالقانون ، ووسائل الدفاع الواقعية يتمسك بها الخصوم فى الدعوى القضائية ، ويثبتون صحتها . ولايجوز التمسك

بها لأول مرة أمام محكمة النقض . أما وسائل الدفاع القانونية ، فهى تستمد من القانون مباشرة ، دون حاجة لاثباتها ، ويجوز التمسك بها فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولـــو لأول مرة أمام محكمة النقض ، بشرط أن يكون أساسها الواقعى قد تم طرحه أمام محكمة الموضوع .

الفصل الرابع
مدى التزام القاضى بالنطاق
المحدد للدعوى القضائيـــــة

لايجوز للقاضى أن يعدل نطاق الدعوى القضائية – **كما حدده الخصوم فيها** – بالنسبة لأى عنصر من عناصرها ، سواء بهدف توسيع هذا النطاق أو تضييقه ، ويجب عليه أن يتقيد فى الحكم القضائى الصادر منه بحدود الطلبات القضائية المقدمة إليه ، ولايتعدى ذلك إلى منح حقوق لم تكن غير مطلوبة منه ، وليس له أن يبحث الطلب القضائى على غير الوجه المتقدم به فهو يتقيد به كما يكون مقدما من الخصم فى الدعوى القضائية ، طالما أنه لايتعلق بالنظام العام فى القانون الوضعى المصرى ، فيقبله ، إذا كان صحيحا ، وقانونيا ، ويرفضه ، إذا ثبت عدم صحته ، أوعدم قانونيته ويجوز للقاضى ضمن نطاق الطلب القضائى ، والموضوع الوارد به أن يمنح المدعى بعض الحق المطلوب ، أو جزء منه ، كما أن له أن يحكم بجزء من التعويض يقل عن مبلغ التعويض المطلوب ، إذا وجده أنه غير متناسب مع الضرر الواقع ، أو أن يحكم بأصل الدين فقط ، دون الفائدة ، إذا وجد أنها غير مستحقة . فإذا كان يجوز للخصوم أن يغيروا سبب الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة ، ومحكمة ثانى درجة ، فإنه يمتنع على القاضى أن يقوم بذلك من تلقاء نفسه ، وإلا كان الحكم القضائى الصادر منه عندئذ مخالفا للقانون . ومع ذلك ، لايعتبر القاضى قد غير سبب الطلب القضائى ، إذا كان السبب الذى أخذ به يدخل صراحة ، أو ضمنا فى نطاق السبب المتمسك به من قبل الخصم فى الدعوى القضائية ، كقضاء محكمة الدرجة الثانية باعتبار العقد المتنازع عليه ينطوى على هبة مقترنة بشروط ، وتكاليف لم يقم بها الموهوب له ، وابطالها لهذه الهبة ، ويستطيع القاضى أن يستند فى الحكم القضائى الصادر منه على أية واقعة وردت بملف الدعوى القضائية ، ولو لم يتمسك بها الخصوم بصفة خاصة ، بشرط أن يلفت نظرهم لها ، لاخضاعها لمناقشة حضورية ، والقاضى يعلم القانون ، وهو يكون ملزما بتطبيقه ، فله أن يطبق قواعد القانون ، والوسائل ، والأسباب القانونية الصرفة من تلقاء نفسه ، بشرط ألا يقوم بتعديل سبب الطلب القضائى ، وهو يعمل هذه القواعد ، وأن يحترم مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية .

الباب الحادى عشر
الآثار القانونية الناجمة عـــــن
رفع الطلب القضائى إلى المحكمة

يترتب على رفع الطلب القضائى إلى المحكمة - **أيا كان نوعه** مجموعة من الآثـــار القانونيـــة المتعلقة بالإجراءات ، والموضوع فى نفس الوقت ، **أذكر منها :**

الأثر الأول :

يترتب على رفع الطلب القضائى إلى المحكمة **التمهيد** لنشأة خصومة قضائية ، لأن النزاع يصير فى متناول القاضى ، ويحتمل أن يختص به ويلزم بالفصل فيه ، وإلا عد مرتكبا لجريمة انكـــار العدالة ، وهو يلتزم بالفصل فيه ، ولو لم يجد نصا قانونيا ، أو قاعدة عرفية ، أو مبـــدأ قانونيـــا يحكمه ، ، فيضع القاضى النص القانونى الذى يراه صالحا لحسمه ، - **وفقا لتوجيهـــات عامـــة يضعها القانون المصرى** - كاعتبارات العدالة ، أو اعتبارات القانون الطبيعى مثلا .

الأثر الثانى :

يتحدد نطاق الخصومة القضائية التى سيتم انعقادها - **باعلان صـــورة مـــن صـــحيفة الـــدعوى القضائية اعلانا صحيحا إلى المدعى عليه ، وتكليفه بالحضور إلى الجلســـة المحـــددة لنظـــر الدعوى القضائية ، أو بما يقوم مقامه فى انعقادها** - بما ورد فى الطلب القضائى الأصلى ، ثم تتولى آليات الخصومة القضائية تنفيذ تطوره ، بما تسمح به مـــن اســـتعمال مختلـــف الطلبـــات القضائية العارضة .

الأثر الثالث :

نشأة حالة ادعاء أمام القضاء ، يحمله الطلب القضائى إليه ، والتى تحول دون اعادة رفع النـــزاع بذات عناصره من جديد أمام نفس المحكمة ، أو أمام محكمة أخرى ، ولو حدث ذلـــك ، لأمكـــن للمدعى عليه أن يدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام المحكمة التى رفع إليها النزاع أولا ، لأنهـــا تكون عندئذ هى صاحبة الاختصاص القضائى بتحقيقه ، والفصل فى موضوعه ، حتى ولو سمح القانون بطرحه أمام أكثر من محكمة .

الأثر الرابع :

يتحدد بتاريخ المطالبة القضائية الوضع القانونى الذى يطالب المدعى الحكم على أساسه ، إذ يجب ألا يضار المدعى من التأخير فى اجراءات تحقيـــق الـــدعوى القضـــائية ، والفصـــل فـــى موضوعها .

الأثر الخامس :

يتعين على الحائز الذى يحكم عليه برد الشئ إلى صاحبه ، أن يعيده مع ثمـاره ، اعتبـارا مـن تاريخ المطالبة القضائية ، ولو كان حسن النية .

الأثر السادس :

يترتب على رفع الطلب القضائى " **الطلب القضائى الأصلى ، أوالطلب القضائى العارض** " قطـع التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى اقراره ، بمجرد تقديم الطلب القضائى مـن صاحب الحق ، أو ممن يمثله قانونا ، حتى ولو كان الطلب القضائى قد رفع أمام محكمـة غيـر مختصة بتحقيقه ، والفصل فى موضوعه . ويستمر أثر انقطاع التقادم طوال المدة التى تستغرقها الإجراءات القضائية أمام المحكمة ، وحتى صدور حكم قضائى . فإذا صدر حكما قضائيا منهيـا للإجراءات أمام المحكمة – **دون صدور حكما فى موضوع الدعوى القضائية** – لبطلانهـا ، أو سقوطها ، فإن الإنقطاع يزول ، ويعتبر كأنه لم يكن ، أما إذا صـدر حكمـا قضـائيا فـى موضوع الدعوى القضائية ، مقررا أن المدعى هو صاحب الحق ، فإن التقادم يظل قائما ، وتبدأ مدة تقادم جديدة ، من تاريخ صدور الحكم القضائى الصادر فى موضوع الـدعوى القضـائية ، وتكون مدة التقادم الجديدة هى خمسة عشر سنة ، مهما كانت مدة التقادم السابقة .

الأثر السابع :

تنتج المطالبة القضائية أثر الإنذار الذى يجعل المدين فى حالة تأخير عن تنفيذ التزامه ، بشرط أن تشتمل الدعوى القضائية على المطالب التى يشملها الإنذار .

الأثر الثامن :

رفع الدعوى القضائية إلى القضاء يجعلها تنتقل إلى الورثة فى حالة وفاة الخصـم أثنـاء سـير الخصومة القضائية فيها ، ولو كانت من الدعاوى القضائية التى لاتقبل بطبيعتهـا الإنتقـال إلـى الورثة – **لتعلقها بشخص المورث** – فيما لو لم يرفعها هذا ، أو ترفع عليه قبل الوفاة ، كالدعوى القضائية التى يرفعـها الواهب على الموهـوب له ، بسبب الجحـود

والأثر التاسع :

إذا تصرف الخصم فى الحق موضوع الدعوى القضائية – **كما لو نقل ملكيته إلى الغير مـثلا** – فإنه مع ذلك تظل له الصفة فى متابعة الخصومة القضائية بشأنه ، ويكون للمتصرف إليه مصلحة ، وصفة فى التدخل فى الخصومة القضائية ، ومتابعة السير فيها – **عند الإقتضـاء** – والطعـن على الحكم القضائى الذى يصدر فيها لغير مصلحته .

الباب الثانى عشر
الطلبات القضائية العارضة

تواجه فكرة الطلبات القضائية العارضة - **بصفة أساسية** - الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ، لايستطيعون الإشتراك فيها ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها . ووفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية ، عن طريق تقديم طلبات قضائية عارضة .

الفصل الأول
فكرة الطلبات القضائية العارضة

سميت الطلبات العارضة كذلك ، لأنها تعرض على خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، وتؤدى إلى ظهور من يقدمها فى الدعوى القضائية بمظهر الخصم فيها ، ويتم تمكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه القضائى العارض ، والذى يكون لها شكلا ، وبيانات الطلب القضائى الأصلى ، ويدفع عنه رسوما قضائية مثله ، ولكنه لايفتتح خصومة قضائية جديدة ، وهذه هى الفائدة التى تجنى من تقديم طلبات قضائية عارضة فى دعوى قضائية منعقدة بين أطرافها . وفى ذلك ، ما يحقق مرونة فى الإجراءات القضائية وإذا كان الطلب القضائى الأصلى يرفع دائما بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ولايمكن تقديمه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، واثباته فى محضرها لأنه قبل تقديمه لاتوجد خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب القضائى العارض- وعلى **العكس من ذلك** - يمكن ابدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، واثباته فى محضرها . وبناء على ذلك ، يستطيع الغير تقديم طلبات قضائية عارضة ، فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، بشرط أن تكون له مصلحة قانونية ، شخصية ومباشرة ، قائمة ، وحالة فى تقديمها ، وهذه المصلحة يتم تقديرها بالنظر إلى الخصومة القضائية الأصلية المنعقدة بين أطرافها ، والتى يريد أن يتدخل فيها ، وأن يتوافر الارتباط بينها ، وبين [illegible]

تقديمها ، أو ابدائها قبل قفل باب المرافعة فى الدعاوى القضائية الأصلية ، وألا يؤدى قبولها إلى تأخير الفصل فيها .

الفصل الثانى
أنواع الطلبات القضائية العارضة

تتعدد أنواع الطلبات القضائية العارضة من حيث الزاوية التى ينظر إليها منها ، فـيمكن النظـر إليها من ناحية هدفها ، أو من ناحية سببها ، أو من ناحية أشخاصها ، وقـد تتعلـق الطلبـات القضائية العارضة بطلب الحماية القضائية الموضوعية ، أو بطلب الحماية القضائية الوقتية ، وقد تهدف الطلبات القضائية العارضة إلى مجرد الحصول على اجراءات قضائية كتصـحيح شـكل الدعوى القضائية ، كما أن الشكل الذى تقدم فيه الطلبات القضائية العارضة قد يكون هو الشـكل العادى لتقديم الطلبات القضائية الأصلية – **أى بصحيفة تودع قلم كتـاب المحكمـة المختصـة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، وتدفع عنها رسوما قضائية ، ويتم قيدها ، واعلانها إلى من وجهت إليه** – وقد تبدى شفاهة فى الجلسة المحددة لتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، واثبات ذلك فى محضرها ، وتؤدى عنها رسوما قضائية .

المطلب الأول
الطلبات القضائية العارضة المقدمـــة من الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية

يلجأ إليها الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية إلى تقديم طلبات قضائية عارضة حينما تلجأهم الحاجة إلى اجراء اضافة ، أو تعديل فى الطلبات القضائية الأصلية ، وبدلا من أن يتم ذلك فى شكل طلب قضائى أصلى ، – **سواء بعد صدور الحكم القضائى فى الطلبات القضائية الأصلية أو قبل ذلك** – فإن قانون المرافعات المصرى قد أجاز لهم أن يتقدموا بطلبات قضائية عارضة ، لكى يساوى بينهم ، وبين الغير فى هذا الشأن ، **بهدف الإقتصاد فى الوقت ، والنفقات ، والإجراءات ، ومنعا من تناقض أحكام القضاء .**

الفرع الأول

الطلبات القضائية العارضة التى يجوز للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية أو من هو فى مركزه أن يقدمها ، أو يبديها " الطلبات القضائية الإضافية " " المادة (١٢٤) من قانون المرافعات المصرى "

الغصن الأول

كل طلب قضائى يتضمن تصحيحا للطلب القضائى الأصلى ، أو تعديلا لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت ، أو تبينت بعد رفع الدعوى القضائية " المادة (١/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى "

ويقصد بتصحيح الطلب القضائى الأصلى : تصويب التقديرات الواردة فيه ، وتصحيح الأخطاء المادية فيه ، أو تصحيح الخطأ فى تفسيره . **أما تعديل موضوع الطلب القضائى الأصلى ، فيقصد به** : زيادته ، أو انقاصه ، أو اضافة موضوع آخر إليه . ويجب أن يتم تعديل موضوع الطلب القضائى الأصلى دون تغيير لسببه والا احتاج المدعى لرفع دعوى قضائية جديدة ، والطلبات القضائية العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية ، أو من هو فى مركزه تسمى " **طلبات قضائية إضافية** " ، وتتولد من حق الدعوى القضائية ذاته والذى خوله تقديم الطلب القضائى الأصلى ، والإلتجاء إلى تقديم الطلبات القضائية الإضافية هو أمرا اختياريا للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية ومن فى حكمه – **شأنه فى ذلك شأن الإلتجاء إلى تقديم الطلبات القضائية الأصلية** – فهو حقا ، له أن يستعمله ، أو لايستعمله – **حسب رغبته** ويشترط لقبولها أن تكون مرتبطة بالطلبات القضائية الأصلية ، بحيث يكون الحل الذى تقرره المحكمة لاحداها ، مؤثرا على الحل الذى تقرره للأخرى كما يشترط عدم خروجها عن حدود الإختصاص القضائى الوظيفى ، والنوعى للمحكمة التى تقدم ، أو تبدى أمامها ، ويجوز تقديمها

أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى المصرى ، ولكن لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية ، لتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام فى القانون الوضعى المصرى .

الغصن الثانى

كل طلب قضائى يكون مكمــلا للطلب القضائى الأصــلى أو مترتبا عليــه أو متصلا به اتصالا لايقبل التجزئــة " المادة (٢/١٢٤) مــن قانــون المرافعـــــات المصــــرى "

مثال الطلب القضائى الذى يكون مكملا للطلب القضائى الأصلى : طلب الفوائد ، إذا كان الطلب القضائى الأصلى هو المطالبة بأصل الدين ، أو طلب قسطا آخر من أقســاط الــدين ، بعــد أن اقتصر الطلب القضائى الأصلى على بعض الأقساط فقط . **ومثال الطلب القضائى الــذين يكــون مترتبا على الطلب القضائى الأصلى** طلب مبلغ من النقود ، يكون مكملا لمطالبة قضائية سابقة ، وردت فى الطلب القضائى الأصلى بتقديم حساب . **أما الطلب القضائى الذى يكون متصلا بالطلب القضائى الأصلى اتصالا لايقبل التجزئة** ، فإن الحقوق المتولدة عنه تبنى على ذات الوقائع التــى بنى عليها الطلب القضائى الأصلى ، أو تكون على صلة وثيقة بها ، بحيث يكون مــن الملائــم تحقيقها ، والفصل فى موضوعها أثناء نظر هذا الأخير ، وتقدير هذا الارتباط هــو مــن عمــل القاضى ، وهى مسألة واقع ، أما وصف هذه الوقائع بأنها مرتبطة ، أم غير مرتبطة ، فهى مسألة قانون . وبالتالى لاتخضع الأولى لرقابة محكمة النقض ، بينما تخضع الثانية لهذه الرقابة .

الغصن الثالث

كـــل طلب قضائـــى يتضمـــن إضافة أو تغييرا فـــى سبب الدعوى القضائيـــة مـــع بقاء موضوع الطـــلب القضائـــى الأصلى علـــى حاله " المادة (٣/١٢٤) مـــن قانـــون المرافعات المصـــرى "

كأن يطالب المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية بملكية عقار ما ، على أساس الشراء ، ثم يعدل السبب الذى يستند إليه فى المطالبة بالملكية إلى الميراث ، أو الوصية ، أو التقـــادم المكسب ، فالتغيير عندئذ ينصب على عنصر واحد من عناصر الدعوى القضائية ، هو السبب ، مـــع بقـــاء الموضوع والخصوم فى الدعوى القضائية على حالهم ، فقد أراد المشرع المصـــرى أن يحـــول دون تكرار الدعوى القضائية بنفس الموضوع ، وبين نفس الخصوم فأجاز للمدعى الحق فى أن يعدل سبب دعواه القضائية .

الغصن الرابع

كل طلب قضـــائى يتضـــمن الأمر باجـــراء تحفظـــى ، أو وقتى " المـــادة (٤/١٢٤) مـــن قانـــون المرافعـــات المصـــرى "

فيستطيع المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية أن يقدم طلبا قضائيا اضافيا ، بهـــدف الحصـــول على اجراءات وقتية ، أو تحفظية . وصورة ذلك أن يكون مطروحا أمام محكمـــة أول درجـــة طلبا قضائيا أصليا ، يتعلق بأصل الحق المتنازع عليه ، أو بطلب قضائى وقتى أصلى . فعندئذ ، يجوز المدعى أن يطلب اتخاذ اجراء وقتيا ، أو تحفظيا ، لحماية أصل الحق من الإعتداء عليـــه ، إلى أن يصدر الحكم القضائى فى موضوع الدعوى القضائية ، فيجد محلا يولد آثاره عليه .

الغصن الخامس

ماتأذن المحكمة بتقديمه ، مما يكون مرتبطا بالطلب القضائى الأصلى " المادة (١٢٤/ ٥) من قانون المرافعات المصرى "

فيشترط أن تأذن المحكمة فى تقديم مثل هذه الطلبات القضائية العارضة بحيث تمنح القاضى الذى ينظر الطلب القضائى الأصلى سلطة تقدير مدى توافر ، أو عدم توافر شروط تقديم الطلب القضائى العارض ، بحيث إذا لم يجدها متوافرة ، فإنه يرفض منح الإذن بتقديمه ، واذن القاضى عندئذ يكون عملا من أعمال الإدارة القضائية ، لايقبل التظلم منه .

الفرع الثانى

الطلبات القضائية العارضة التى يجوز للمدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية ، أو من هو فى مركزه أن يقدمها أو يبديها " الطلبات القضائية المقابلة " " المادة (١٢٥) من قانون المرافعات المصرى "

الغصن الأول

طلب المقاصة القضائية " المادة (١/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى "

يكون للمقاصة فى القانون المدنى المصرى معنى محددا ، وشروطا معينة ، ووظيفة محددة تؤديها فى الوفاء بالحقوق ، والإلتزامات ، وهى قد تكون : قانونية ، اتفاقية ، وقضائية . والمقاصة القانونية ، تعتبر من الدفوع الموضوعية ، أما المقاصة القضائية ، فهى التى تتم بحكم قضائى ، يستكمل به الشرط الناقص لاعمال المقاصة القانونية ، ويتم عن طريقها الوفاء بالديون ، بشروط يحددها القانون المدنى المصرى ، ويتم التمسك بالمقاصة القانونية عن طريق طلب

قضائى عارض من المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصـلية " **طلـب قضـائى مقابـل** " ، وبإعمال المقاصة القضائية ، فإن المدعى عليه لايكتفى برد دعوى المدعى ، وإنما يهـدف إلـى الحصول على مغنم خاص به .

الغصن الثانى

طلب الحكـم بالتعويضـات عـن ضـرر لحـق المدعى عليه من الدعـوى القضـائية الأصلية - أو من هو فـى مركزه - أو مـن إجراء فيهـا " المـادة (١/١٢٥) مـن قانـون المرافعـات المصـرى "

عندما يتقدم المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من هو فى مركزه** - بطلب قضائى بالتعويض عن أى ضرر لحقه من قيام الدعوى القضائبة الأصلية ، أو من اجراء فيهـا ، فإنـه عندئذ لاشك فى وجود مصلحة له فى تقديمه ، ووجود ارتباطا بين هذا الطلب القضائى العارض " **الطلب القضائى المقابل** " ، والطلب القضائى الأصلى ، مما يعد مبررا لقبوله ويكون للمـدعى عليه فى الدعوى القضائية - **أو من هو فى مركزه** - أن يطالب بالتعويض عن أى ضرر لحقـه من قيام الدعوى القضائية الأصلية أو من اجراء فيها عن طريق رفع دعوى قضـائية أصـلية ، ولكن من الأفضل له أن يقدم به طلبا قضائيا عارضا " **طلبا قضائيا مقابلا** " ، حيـث تكـون جميع عناصر النزاع أمام محكمة واحدة ، فيسهل تحقيقها ، والفصل فى موضوعها .

الغصن الثالث

أى طلب قضائى يترتب على اجابته ألا يحكم للمدعى بطلباته كلها ، أو بعضها ، أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه

" المادة (٢/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى "

مثال ذلك : أن يقدم المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من فى حكمه** - طلبا قضائيا أصليا بتنفيذ عقد ما ، فيرد عليه المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية ، أو من فى حكمه بطلب قضائى عارض " **طلب قضائى مقابل** " بفسخه ، أو بطلانه ، فاجابة المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من فى حكمه** - إلى هذا الطلب القضائى العارض " **الطلب القضائى المقابل** " يؤدى إلى عدم الحكم للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من فى حكمه** - بمطلوبه .

الغصن الرابع

أى طلب قضائى يكون متصلا بالدعوى القضائية الأصلية إتصالا لايقبل التجزئة

" المادة (٣/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى "

مثال ذلك : إذا رفعت دعوى منع التعرض ، فإنه يجوز للمدعى عليه فيها - **أو من فى حكمه** - أن يرفع هو أيضا دعوى منع التعرض ضد المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من فى حكمه** - بحجة أنه هو أيضا يكون حائزا ، ويتم ذلك عن طريق تقديم طلبا قضائيا عارضا " **طلبا قضائيا مقابلا** " ، أو أن يطالب المدعى - **أو من فى حكمه** - فى الدعوى القضائية الأصلية بالتعويض عن ضرر أصابه من جراء فعل المدعى عليه فيها - **أو من فى حكمه** - فيرد عليه الأخير أيضا بطلب قضائى عارض " **طلب قضائى مقابل** " ، يطالبه فيه بالتعويض ، على أساس أنه مضرورا هو أيضا .

الغصن الخامس

أى طلب قضائى يكون مرتبطا بالطلب القضائى الأصلى ، وتأذن المحكمة بتقديمه

" المادة (٤/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى "

هذه هى الطلبات القضائية العارضة " **الطلبات القضائية المقابلة** " التى يجوز للمدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية – **أو من فى حكمه** – أن يقدمها ، أو يبديها أمام محكمة أول درجة فى القانون المصرى ، دون محاكم الدرجة الثانية ، حيث لايجوز طرح مثل هذه الطلبات القضائية لأول مرة أمامها .

الفرع الثالث

الطلبات القضائية العارضة المقدمة من الغير

الغصن الأول

فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية

يتعين تحديد فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية ، قبل تحديد الطلبات القضائية العارضة التى يقبل منه تقديمها فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، فى مواجهتهم ، أو توجه إليه منهم . **ويعرف الغير فى الخصومة المدنية بأنه** : " الشخص الذى ليس طرفا فيها ، سواء بنفسه ، أو عن طريق من يمثله " .

والطرف فى الخصومة القضائية هو : الشخص الذى يقدم طلبا قضائيا للحصول على الحماية القضائية لحق من حقوقه ، أو يقدم هذا الطلب القضائى فى مواجهته ، فتقديم الطلب القضائى إذا هو المعيار فى تحديد صفة الغير ، والطرف فى الخصومة القضائية المدنية . والطلب القضائى قد يقدم من صاحب الحق ، فى حالة الرغبة فى الحصول على الحماية القضائية ، أى صاحب

الحق المطلوب حمايته ، أو عن طريق نائبا عنه ، وهنا يصير صاحب الطلب القضائى طرفا فى الخصومة القضائية .

مركز الضامن :

الضامن هو : **الشخص الذى يلتزم بالضمان فى مواجهة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية .** والضمان هو : **علاقة تربط الملتزم به ، وهو الضامن ، والطرف فى الخصومة القضائية ، وهو المضمون** . والضامن يعتبر من الغير بالنسبة للخصومة المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكوم له ، ولايحوز الحكم القضائى الصادر فيها أية حجية قضائية فى مواجهته . فالبائع ، وباقى المدينين لايعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية ، ونتيجة لاحتفاظ الضامن بصفة الغير ، فإنه يجوز له أن يتدخل فى الخصومة المدنية ، كما يجوز اختصامه فيها ، حتى يتمكن من ابداء دفاعه ، ويكون الحكم القضائى الصادر فيها حجة فى مواجهته . وبالتالى ، يجوز السماح بخروج صاحب الضمان " **المضمون** " منها ، وتركه الضامن ، ليمثله فيها إذا وجد نصا قانونيا يسمح بذلك ، ورغم خروج المضمون من الخصومة القضائية ، إلا أنه يظل طرفا فى الخصومة القضائية التى خرج منها ، وله أن يتمسك بالحكم القضائى الصادر فيها .

مركز الشركاء فى الحق ، أو الالتزام الموضوعى :

قد توجد حالات يتعدد فيها أطراف الإلتزام ، بحيث يكون كلا منهم مسئولا عن الوفاء به كاملا ، كما يترتب على وفاء أحدهم ، امتناع الدائن عن مطالبة الباقين ، ويكون الوفاء بالإلتزام كاملا ناشئا إما عن علاقة التضامن ، أو بسبب طبيعة محل الإلتزام ، أو بحكم قضائى . وعندئذ ، إذا قدم طلبا قضائيا ضد بعضهم ، دون البعض الآخر ، **فإن هذا الأخير يعد غيرا ، لاستقلال** الروابط الموضوعية عن الروابط الإجرائية ، **ومثال ذلك :**

(أ) مركز المتضامن :

التضامن قد يكون ايجابيا بين الدائنين ، أو سلبيا بين المدينين ، وإذا كان أحد المدينين المتضامنين هو وحده صاحب المصلحة فى الدين ، فهو الذى يطالب به ، ولايرجع بشئ على غيره ، لأنهم يعتبرون بمثابة كفلاء عنه ، ولأنهم وفى مواجهة الدائن لهم يعتبرون كمدينين متضامنين . أما فيما بينهم ، فتطبق عليهم أحكام الكفالة ، لأن المدين إذا أوفى بالدين ، فإنه لايرجع به على الكفيل . ورغم وحدة الإلتزام التضامنى ، فإن الدعوى القضائية التى ترفع من ، أو على البعض منهم ، يعتبر الآخرون غيرا بالنسبة لها .

(ب) مركز الشركاء فى الالتزام غير القابل للإنقسام :

يسرى عليهم ذات الحل السابق المقرر بالنسبة لمركز المتضامنين فمن لم يرفع عليه ، أو ترفع منه الدعوى القضائية ، يعتبر من الغير بالنسبة للآخرين .

مركز الشركاء على الشيوع فى حق يقبل القسمة ، أو لايقبله :

من لم ترفع الدعوى القضائية عليه ، ومن لم يرفعها يعتبر من الغير .

مركز الورثة :

يعتبر الورثة جميعا أطرافا بالنسبة للتركة ، ولكن لايعتبر أيا منهم طرفا فى الخصومة القضائية التى تتعلق بها ، مالم يكن قد سبق له تقديم طلبا قضائيا ، أو قدم أحد الخصوم هذا الطلب القضائى فى مواجهته . وقد ذهبت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها إلى أنه : " **الورثة جميعا يعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية بواسطة أحدهم ، إذا كان النزاع منصبا على عناصر التركة ، ومقوماتها ، قبل أيلولتها إلى الورثة ، لأن هذه الأدوار لاتتحمل المغايرة ، وإذا لم تتحقق هذه الحالة ، فإن الوارث الذى لم يقدم طلبا قضائيا ، أو يقدم ضده طلبا قضائيا يظل معتبرا من الغير . أما إذا كانت الدعوى القضائية مرفوعة – فيما يتعلق بالتركة – قبل سداد الديون الخاصة بالمورث ، وانتقالها إلى الورثة ، فإن التركة تعتبر عندئذ على حكم ملك المتوفى ، غير قابلة للتجزئة ، أما إذا كانت الدعوى القضائية متعلقة بنصيب أحد الورثة ، فإنه يطبق عندئذ القواعد العامة** " .

ولقد انتقد جانب من فقه القانون الوضعى – **وبحق** – حكم محكمة النقض المصرية المتقدم ذكره ، على اساس أنه لايمكن القول بأن الوارث ينوب عن التركة ، لأن التركة ليست شخصا قانونيا ، حتى ينوب غيره عنه ، كما أن معنى ذلك أن التركة تكون عندئذ هى الخصم فى الدعوى القضائية ، مع أن الخصم فى الدعوى القضائية عندئذ هو الوارث ، والتركة هى الحق المتنازع عليه ، كما أن تمثيل الوارث لباقى الورثة لايستند على أساس قانونى ، أو قضائى ، أو اتفاقى ، ثم أن الوارث يتقاضى باسمه هو ، ولحسابه الخاص ويتحمل وحده كافة النتائج الإيجابية ، والسلبية المترتبة على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، كما أن جميع الورثة يتم اعلانهم عند تنفيذه ولو كانوا أطرافا ، أو ممثلين فى الخصومة القضائية ، ماوجب اعلانهم به وحتى يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية عندئذ حجة فى مواجهة الجميع ، فإنه لابد من اختصام جميع الورثة فى الخصومة القضائية القائمة ، وإلا لما كان ممكنا الإحتجاج به فى مواجهتهم .

الغصن الثانى
الطلبات القضائية العارضة
المقدمة من الغير

الإعتبارات العملية هى التى أملت فكرة تواجد الغير فى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافهـا ، **ومن هذه الإعتبارات** : وحدة المصالح ، أو وحدة المراكز القانونية ، أو الأعباء المحتملـة التـى سيتحملها الغير ، فيما لو صدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية ، نظرا لأن حقـوق الغيـر ، ومراكزه قد ترتبط ارتباطا وثيقا بالحقوق المتنازع عليها ، ولم ترفع الدعوى القضائية عليـه ، أو منه . **ومثال ذلك** : شركات التأمين ، فى النزاع قائم بين المؤمن والغير ، والضامن ، فى النزاع القائم بين المضمون ، وشخص آخر والمدين المتضامن ، فى النزاع القائم بين الـدائن ، وأحـد المدينين المتضامنين ، والشريك على الشيوع ، فى النزاع القائم بين أحد الشـركاء ، وشـخص آخر ، والنزاع القائم بين المستأجر الأصلى ، والمؤجر ، ويقدر المستأجر من البـاطن ضـرورة وجوده فى هذا النزاع ، مع مراعاة أن هناك أشخاصا يعتبرون ممثلين فى الخصـومة القضـائية بغيرهم ، فعندئذ لايعتبروا من الغير بالنسبة لمثل هذه الخصومات القضائية . **ومثال ذلك** : الخلف الخاص ، والخلف العام ، والطلبات القضائية العارضة المقدمة من الغير تعتبـر بمثابـة حقـوق اجرائية ، وهى تعتبر وسيلة لمباشرة حق الدعوى القضائية الخاص بهذا الغير ، وتواجد الغير فى الخصومات القضائية المنعقدة بين أطرافها أمام القضاء يكون جـائز فـى القـانون الوضـعى المصرى أمام محاكم أول درجة ولكنه غير جائز - **كقاعدة** - أمام محاكم ثانى درجة ، ويقصد به التدخل فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها أمام القضاء ، والذى يـتم بمحـض ارادة الغير ، ودون التزام عليه ، وينبغى لقبول الطلبات القضائية العارضة المقدمة مـن الغيـر فـى الدعوى القضائية الشروط التى حددتها المواد (١٢٦) ، (١٢٦) مكرر ، (١٢٧) ، وأهمها ، توافر المصلحة فى تقديمها ووجود صلة ارتباط بينها ، وبين الطلبات القضائية الأصـلية ، وأن تقدم قبل قفل باب المرافعة فـى الدعوى

القضائية ، وينقسم هذا النوع من التدخل إلى نوعين :

النوع الأول – التدخل الإنضمامى ، أو التبعـــى ، أو التحفظـــى فـــى الخصـــومة القضائية المنعقدة بين أطرافها :

التدخل الإنضمامى ، أو التبعى ، أو **التحفظى هو** : طلبا قضائيا يتقدم به شخص من الغير ، فى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، وتتوافر فيه شروط قبول الطلبات القضائية بصفة عامـــة " **العامة** ، **والخاصة** " ، ويتولى القاضى تقدير هذه الشروط ، فإن وجدها متوافرة ، فإنـــه يحكـــم بقبوله ، وإلا أصدر حكما قضائيا بعدم قبوله ، والذى يقبل الطعن عليـــه اســـتقلالا مـــن جانـــب المتدخل ، باعتباره حكما قضائيا منهيا لخصومة التدخل فى الـــدعوى القضـــائية التـــى انعقـــدت الخصومة القضائية فيها بين أطرافها ، والمتدخل الإنضمامى لايطالب بشئ لنفسه ، وإنما يكفيـــه أن ينجح الخصم فى الدعوى القضائية والذى تدخل إلى جانبه ، لأن فى ذلـــك حمايـــة لحقـــوق المتدخل ، والمتدخل لايحل محل الخصم فى الدعوى القضائية ، والذى تدخل إلى جانبه ، كما أنه لايمثله فيها ، بل يعزز وجوده ، ويعتبر فى نفس مركزه ، وله فقط استخدام الـــدفوع ، ووســـائل الدفاع التى يكون للخصم الذى تدخل إلى جانبه أن يتمسك بها ، إلا مايكون قد سقط منهـــا قبـــل تدخله ، وهو يكون ملزما باحترام الأحكام القضائية التى صدرت ضد الخصم الذى تـــدخل إلـــى جانبه ، ولايستطيع أن يسلك فى الدفاع سبيلا مغايرا ، إلا بالإتفاق مع الخصم الذى تـــدخل إلـــى جانبه ، والمتدخل يشغل ذات المركز الإجرائى الخاص بالخصم الذى تدخل إلى جانبه ، فيكـــون مدعيا ، أو مدعيا عليه – **مثله تماما** – والحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية يعتبـــر صحيحا فى مواجهة المتدخل ، ويقبل الطعن فيه ، وتدخل الغير فى الخصومة القضائية المنعقـــدة بين أطرافها يكون جائزا فى القانون الوضعى المصرى أمام محاكم أول درجة ، وأمـــام محـــاكم ثانى درجة – **كاستثناء من القواعد العامة** .

ومثال التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها تدخل شركة التأمين فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المؤمن ، وتـــدخل الـــدائن فـــى الخصـــومة القضائية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدين ، وتدخل الوارث فى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها إلى جانب وارث آخر ، ويتحمل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها مصاريف تدخله ، حتى ولو كسب الخصم الذى تدخل إلى جانبه الدعوى القضائية ، لأن المدعى الأصلى فيها لم يختصمه . وبالتالى ، ليس هو السبب فى جلبه أمام القضـــاء ، فلايجـــوز الزامه بمصاريف تدخله فى الخصومة القضائية المنعقـــدة بـــين أطرافهـــا ، وزوال الخصـــومة القضائية الأصلية ، يترتب عليه زوال طلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المنعقـــدة بين أطرافها .

النوع الثانى – التدخل الهجومى ، أو الأصلى ، أو الإختصـامى فـى الخصـومة القضائية المنعقدة بين أطرافها :

التدخل الهجومى ، أو الأصلى ، أو الإختصامى فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها هو : عملا صادرا من الغير بارادته المنفردة ، والذى يتوافر فيه الشروط المحددة قانونا لتدخله فـى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، ولكن الغير هنا لايقـف موقفـه السـلبى فـى التـدخل الإنضمامى ، بل يشغل مركز المدعى فى مواجهة المدعى ، والمدعى عليه الأصليين فى الدعوى القضائية – **منفردين كانوا ، أم متعددين** – هو يطالب بحق ذاتى له أو بمركز قانونى خاص به ، وبما أنه يشغل مركز المدعى فى الدعوى القضائية ، فإن له أن يستعمل كافة الحقوق الإجرائية الخاصة بالمدعى فيها **ومنها** ، حقه فى تقديم الطلبات القضائية الإضافية ، وغيرها ، وبما أنـه يكون مدعيا ، فليس له بهذه الصفة الحق فى ابداء الدفوع ، فهى تكون حقا قاصرا على من يشغل مركز المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، ولكن ان اكتسب المتدخل الإختصامى مركز المـدعى عليه فى لحظة معينة ، فإنه يجوز له أن يبديها ، ويتحمل المتدخل الإختصامى مصاريف تدخلـه فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها .

ومن الأمثلة على تدخل الغير الإختصامى فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها : مـن يطالب آخر بالملكية ، فيتدخل شخص ثالث " **الغير** " ، ويطالب بها لنفسه ، أو بحق متفرع عنها ، ومن يطالب آخر بالتعويض عن الضرر الذى لحق به من جراء فعل كان قد ارتكبـه ، فيتـدخل شخص ثالث ، ويطالب بالتعويض لنفسه عن الضرر الذى لحق به من جراء فعل كان قد ارتكبـه .

ويرى جانب من فقه القانون الوضعى أن المتدخل الإختصامى الذى يوجه طلباته القضائية إلـى أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، دون الخصم الآخر فيها ، يمكن تسميته بتدخل أصلى مستقل فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، وسبب استقلاله يرجـع إلـى أن المتـدخل فـى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها لاينازع فى العلاقة القائمة بين الخصوم الأصليين فيها ، وانما منازعته تنصب على مايتمسك به فى مواجهة الخصم الآخر ، ولايجوز لمـن كـان خلفـا للخصم فى الدعوى القضائية أن يتدخل فيها لأن المشرع الوضعى المصرى قد خوله الحق فـى تقديم العديد من الطلبات القضائية العارضة ، والتى يستطيع تقديم أيا منها ، لتحقيق أهدافه ، وإذا حدث أن حل الخلف محل الخصم السلف فى الدعوى القضائية ، فإن حلوله هذا لايعتبرمن قبيـل التدخل فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها وإنما ينظر إلى الخلف كخصم أصـلى فـى الدعوى القضائية ، حالا محل سلفه والذى تلقى عنه الحقوق ، والواجبات .

وفى الحالات التى يرفع فيها طلب التدخل الإختصامى فى الخصـومة القضـائية المنعقـدة بـين أطرافها بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ويرفع أمام محكمـة مختصـة بتحقيقـه ،

والفصل فى موضوعه ، فإنه اذا زالت الخصومة القضائية الأصلية لأى سبب كان – **سواء كـــان ذلك يرجع لإرادة الخصوم الأصليين فيها – كالتنازل عنها ، أو تركها ، أو التسـليم بطلبـات المدعى فيها** ، أو ترك الحق الموضوعى ، – **أو كان لسبب لايرجع إلى ارادة الخصوم الأصليين فيها ، كبطلان الطلب القضائى الأصلى ، أو تقادمه ، أو الحكم القضائى الصادر باعتباره كأن لم يكن** – فإنه ذلك لايؤدى إلى زوال طلب التدخل الإختصـامى فيهـا ، حتـى لايتفـق الخصـوم الأصليين فيها على الكيد له ، والتنازل عن الخصومة القضائية الأصلية ، فيضيع طلـب التـدخل الإختصامى تبعا لذلك .

الفرع الرابع
الطلبات القضائية العارضة المقدمـــة
فـــــى مواجهـــــة الغيــــــر

قد يكتشف الخصوم أثناء سير الخصومة القضائية المتولدة عن الطلب القضائى الأصلى أن هناك أشخاصا آخرين كان يجب رفع الدعوى القضائية عليهم ، ولكنهم نسوا ، أو لم يعرفوا ذلك فى لحظة رفع الدعوى القضائية وقد يؤدى تطور النزاع إلى اكتشاف ضرورة تواجد أشخاصا آخرين فى الخصومة القضائية ، بل إن القاضى نفسه قد يشعر بأن شكل الخصومة القضائية ينقصه بعضا من العناصر التى توجد لدى أشخاصا آخرين ، لم ترفع عليهم الدعوى القضائية ، ولم يتدخلوا فيها ، إما بسبب يرجع إلى الخصوم فى الدعوى القضائية ، وإما إلى تطور النزاع فى الدعوى القضائية ، والطلبات القضائية العارضة التى تقدم فى مواجهة الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها – **سواء بناء على طلب الخصوم فيها ، أم بناء على مبادرة من القاضى** – تسمى حالات اختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، وهذا الإختصام يتم جبرا عن الغير ، ولا ارادة للغير فى قبوله ، أو عدم قبوله ، بل يتعين عليه الإذعان له ، وتنفيذ مضمونه .

وتجد الطلبات القضائية العارضة المقدمة فى مواجهة الغير مجالا واسعا أمام محاكم أول درجـة فى القانون الوضعى المصرى ، بينما لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية . والسـبب فـى ذلك ، يرجع إلى أن قبولها عندئذ يؤدى إلى تفويت درجة من درجتى التقاضى بالنسـبة للغيـر ، وبالنسبة للخصوم فى الدعوى القضائية ، كما يؤدى إلى جعل محكمة الإستئناف بمثابـة محكمـة أول درجة بالنسبة للجميع . وبالتالى ، تكون الأحكام القضائية الصادرة منها عندئذ نهائية ، رغـم أنها محكمة أول درجة .

الغصن الأول

إختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بيـــن أطرافها ، بناء على طلب الخصوم فيها

إختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها هو : مجرد طلبا قضائيا عارضــا ، لايقدم هذه المرة من الغير ، وإنما يقدم من الخصوم الأصليين فى الخصومة القضــائية الأصــلية المنعقدة بينهم ، أو من أحدهم والخصم اذ يقدمه ، إنما يستكمل به النطاق الشخصى لها ، حيــث كان يجب رفع الدعوى القضائية ابتداء على أشخاص آخرين ، ولم ترفع عليهم ، كما أنهــم لــم يتدخلوا فيها . **ومثال ذلك** : حدوث ضررا ناشئا عن اصطدام بين ســيارتين ، فترفــع دعــوى قضائية بطلب التعويض من أحد أصحاب السيارتين على الآخر ، وأثناء سير الخصومة القضائية ، يتم تقديم طلبا قضائيا عارضا باختصام شركة التأمين المؤمن لديها من قبل المدعى عليــه فــى الدعوى القضائية ، أو يشترى شخصا قطعة أرض ، ثم ينازعه الغير فى حقه ، وأثناء سير هــذه الخصومة القضائية ، يتقدم المدعى عليه فى الدعوى القضائية بطلب قضائى عــارض باختصــام البائع له ، كضامن بمنع التعرض ويشترط أن يوجه الطلب القضائى العارض إلى الغير قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، ولايجوز تقديمه فى مصر أمام محاكم الدرجة الثانية لتعلــق قاعدة التقاضى على درجتين بالنظام العام فى القانون المصرى ، ويجب أن يكون لمقدمه مصلحة ، وصفة فى تقديمه أمام القضاء ، كما يجب أن يتوافر الارتباط بينه ، وبــين الطلــب القضــائى الأصلى ، والإرتباط المقصود هنا ينجم عن ارتباط فى المراكز الموضوعية ، انعكس أثره علــى المراكز الإجرائية ، فجعل تواجد الغير ضروريا فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، و يوجد فارقا بين اختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، وبين ادخالــه فــى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، لتقديم ورقة ، أو مستند تحت يــده ، يكــون منتجــا فــى الدعوى القضائية . **ففى الحالة الأولى** ، يصبح المدخل فى الخصومة القضــائية المنعقــدة بــين أطرافها خصما فيها ، له ماللخصوم من حقوق ، وعليه ماعليهم من واجبات ، لأن طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها يعتبر فى حد ذاته طلبا قضــائيا موجهــا إلــى الغير ، فيحوله إلى خصم ، عند قبوله . **أما فى الحالة الثانية** ، فإن ادخال الغير فــى خصــومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، لتقديم ورقة ، أو مستند تحت يده ، يكــون منتجــا فــى الــدعوى القضائية ، يعتبر بمثابة اجراء تحقيق أساسى ، يؤدى إلى ايجاد حل للنــزاع ، ولايترتــب عليــه اعتبار الغير عندئذ طرفا فى الخصومة القضائية طالما لم توجه إليه طلبات قضائية فيها ، كمــا

يجب التمييز بين ادخال شخصا من الغير فى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، وبين اختصامه بقصد تصحيح شكل الدعوى القضائية ، لجعلها مقبولة . **ومثال ذلك** : اختصام شخصا لتمثيل أحد الخصوم قانونا ، لعدم توافر أهليته فى الدعوى القضائية وادخال المشترى فى دعوى الشفعة التى يرفعها الشفيع على البائع ، واختصام المدين فى الدعوى القضائية غير المباشرة ، والتى يرفعها الدائن على مدين مدينه . وفى كل هذه الحالات ، يكون اختصام الغير بمثابة تصحيح لشكل الدعوى القضائية ، أو اكمال الشروط الازمة لقبولها ، وليس اختصاما للغير فى خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، حيث لاتوجد خصومة قضائية قد انعقدت ، أو طلبا قضائيا يوجه إلى الغير ، بل إن الغير لايوجد فى مثل هذه الحالات أصلا ، ومتى كلف الغير بالحضور لأحد الجلسات التى تنظر الدعوى القضائية المدخل فى الخصومة القضائية المنعقدة فيها ، فإنه يكون عليه أن يعد نفسه طرفا فيها ، وتعين عليه أن يحضر فيها ويبدى دفاعه ، وأن يتابع سيرها ، فإن لم يحضر ، فإن المحكمة تحكم فى غيبته ، كما أن له أن يطعن في الحكم القضائى الصادر فيها ، بطرق الطعن المتاحة لأطراف الخصومة القضائية الأصلية ، كما أن للخصوم الأصليين فيها أن يطعنوا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، إذا صدر لصالحه مختصمين اياه فى الطعن .

والمثال النموذجى لاختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، هو دعوى الضمان الفرعية ، والمنصوص عليها فى المادة (١١٩) ومابعدها من قانون المرافعات المصرى ، والضمان يشمل كل حالة يكون فيها للملتزم بالدين حق الرجوع على شخص آخر ، لمطالبته بكل أو بعض ماأداه ، ودعوى الضمان قد تكون أصلية ، وقد تكون فرعية **وترفع فى الحالة الأولى** ، بطلب قضائى أصلى . **وفى الحالة الثانية** ، فإنها ترفع بطلب قضائى عارض ، والطلب القضائى الأصلى بالضمان يقدم بعد انتهاء المنازعة بين الغير ، ومدعى الضمان ، أما الطلب القضائى العارض فهو الذى يكلف فيه طالب الضمان ضامنه بالدخول فى الخصومة القضائية القائمة بينه ، وبين الغير ، ليسمع الحكم القضائى الصادر بالزامه بتعويض الضرر الذى يصيب مدعى الضمان ، ومن الأفضل لطالب الضمان أن يلتجأ إلى رفع دعوى الضمان الفرعية ، لأنه فى الجمع بين دعوى الضمان الفرعية ، والدعوى القضائية الأصلية قصدا فى الإجراءات ، والنفقات والإستفادة من أوجه الدفاع التى قد تكون للضامن ، واتاحة الفرصة للمضمون لكى يخرج من الدعوى القضائية الأصلية ، فلايتحمل مصاريفها وقد يترتب على عدم ادخال الضامن ، ضياع حق طالب الضمان فى الرجوع على الأول بدعوى قضائية أصلية ، إذا أثبت هذا الأخير أنه كان بامكانه لو أدخل فى الدعوى القضائية الأصلية ، أن يدافع عنه فى مواجهة الغير ، ويدرأ فشله فيها ، وترفع دعوى الضمان الفرعية أمام المحكمة الإبتدائية ، إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمامها – أيا كان قيمة دعوى الضمان . أما إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية

مرفوعة أمام المحكمة الجزئية فإنها لاتختص عندئذ بتحقيق طلب الضمان ، والفصل فى موضوعه ، إذا كانت قيمته قد تجاوزت حدود اختصاصها القضائى ، وتفصل فى الدعوى القضائية الأصلية وحدها ، وإذا ترتب على ذلك ضررا بسير العدالة ، فإنه يجب عليها عندئذ أن تحكم – **ومن تلقاء نفسها** – باحالة الدعوى القضائية الأصلية وطلب الضمان إلى المحكمة الإبتدائية المختصة " المادة **(٤٦) من قانون المرافعات المصرى "** ، ويضطر المضمون إلى طلب تأجيل الدعوى القضائية الأصلية ، لادخال الضامن فيها ، إذا لم يكن قد رفع دعوى الضمان الفرعية عند حلول ميعاد الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو كانت دعوى الضمان الفرعية – **والتى سبق رفعها** – قد حددت لها جلسة متأخرة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ويكون للمحكمة عندئذ مطلق الحرية فى قبول ، أو عدم قبول طلب التأجيل . ومع ذلك ، فإنه يتعين على المحكمة أن تجيب المضمون إلى طلبه بتأجيل الدعوى القضائية الأصلية ، إذا كان قد بادر ، ورفع دعوى الضمان خلال ثمانية أيام من تاريخ رفع الدعوى القضائية الأصلية ، أو قيام السبب الموجب للضمان " **المادة (١/١١٩) من قانون المرافعات المصرى "** .

وتحكم المحكمة فى الدعوى القضائية الأصلية ، ودعوى الضمان الفرعية بحكم قضائى واحد – **كلما أمكن** – وإذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الحكم القضائى الصادر على الضامن – **عند الإقتضاء** – يكون حكما قضائيا للمدعى عليه ، ولو لم يكن قد وجه إليه طلبات قضائية ، ويجوز لطالب الضمان أن يطالب باخراجه من الدعوى القضائية ، إذا لم يكن مطالبا بالتزام شخصى .

الغصن الثانى

إختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، بناء على طلب المحكمة

قد ترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة ، ويكون البنيان الواقعى المقدم من الخصوم فيها غير كافى لإعمال حكم القانون على هذه الوقائع ، وتحتاج المسألة إلى ايضاح أكثر من ناحية الوقائع ، لم يقم به الخصوم فى الدعوى القضائية . كما قد يكون البنيان الواقعى المقدم من الخصوم فى الدعوى القضائية كافيا ، ولكن يعوزه الإثبات ، بأن يكون الإثبات المقدم من الخصوم فى الدعوى القضائية غير كافى لجعل الوقائع المدعاة ثابتة ، لإعمال القانون حكم عليها . وعندئذ ، يستعين القاضى بشخص من الغير ، بهدف تنويره بأبعاد نزاع مطروح عليه ، يراه محتاجا إلى توضيح ،

سواء فى مجال الإثبات ، أم فى مجال الواقع . وفى اطار المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى بأمر القاضى – **ومن تلقاء نفسها** – باختصام من يرى ادخاله فى الدعوى القضائية لمصلحة العدالة ، أو لاظهار الحقيقة ، ويعيد ترتيب البنيان الواقعى لوقائع النزاع ، ليستكمل النقص الذى لم يستطع الخصوم فى الدعوى القضائية سده ، ويستكشف وقائع جديدة ، وليس مجرد دلائل ، أو وقائع متلازمة مع الوقائع المثارة فى الدعوى القضائية ، والتى تساعد على اثباتها ، بل وقائع مختلفة عنها .

والوسائل التى يتيحها القانون المصرى للقاضى ، لكى يستقصى وسائل الإثبات ، والتحقيق ، توصلا إلى اكتشاف وقائع جديدة هى : سماع الشهود ، الخبرة ، التحقيق الذى يجريه القاضى شخصيا ، استجواب الخصوم وإجبار الخصوم ، أو الغير على تقديم أوراق ، أو مستندات موجودة فى حوزتهم ، ويتم اختصام الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها بناء على أمر المحكمة ، سواء أمام محاكم أول درجة ، أو أمام محاكم الدرجة الثانية فى القانون الوضعى المصرى .

وتحدد المحكمة من من الخصوم فى الدعوى القضائية يقوم باختصام الغير ، وهى فى تحديدها هذا تقدر من من الخصوم سيستفيد من وجود الغير فى الخصومة القضائية المنعقدة بينهم ، فتقوم المحكمة بتكليفه باختصام الغير فيها ، فى ميعاد لايتجاوز ثلاثة أسابيع ، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بطلب قضائى يوجه إلى الغير ، متضمنا شرحا للدعوى القضائية ، وبيانات الطلب القضائى ، وتؤدى عنه رسوما قضائية ، ويودع قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية الأصلية ، والفصل فى موضوعها ، ويقيد ، ثم يتم اعلانه إلى الغير عن طريق قلم المحضرين فيها

الفصل الثالث

تأثير الطلبات القضائية العارضة والمرتبطة على قواعد الإختصاص القضائى القيمى ، والنوعى

يكون للطلبات القضائية العارضة ، والمرتبطة تأثير على قواعد الإختصاص القيمى ، والنوعى ، **وذلك على النحو التالى :**

تختص – كقاعدة – بتحقيق الطلبات القضائية العارضة ، والفصل فيها المحكمة الإبتدائية ، ولو لم تكن مختصة بها إذا رفعت اليها على استقلال كما تختص بها المحكمة الجزئية إن كانت تدخل

فى حدود الإختصاص القضائى النوعى ، أو القيمى المقرر لها " **المادة (٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " . والهدف من تقرير اختصاص محكمة الطلب القضائى الأصلى بتحقيق الطلب القضائى العارض ، أو المرتبط ، والفصل فيه ، ولو كان يخرج عن حدود اختصاصها القضائى المحلى ، هو الحفاظ عل وحدة الخصومة القضائية المدنية ، بعدم تشتيتها ، وتوزيع الإختصاص القضائى بها على أكثر من محكمة ، مما يقوى من فرصة احتمال اصدار أحكام قضائية متعارضة فى الدعاوى القضائية المرتبطة ، كما يستند اختصاص محكمة الطلب القضائى الأصلى بتحقيق الطلب القضائى العارض ، أو المرتبط والفصل فيه على بعض الإعتبارات العملية ، والمنطقية ، منها أن محكمة الطلب القضائى الأصلى تكون أقدر من غيرها على تحقيق الطلب القضائى العارض ، والفصل فيه . كما أن مصلحة الخصوم قد توجب قيام محكمة واحدة بالفصل فى الدعوى القضائية برمتها ، لأن الخصم قد لايستطيع تجزئة وسائل إثباته على أكثر من محكمة . كمايؤدى تطبيق مبدأ أن قاضى الطلب القضائى الأصلى هو قاضى الطلب القضائى الفرعى إلى توفير الوقت ، والإقتصاد فى النفقات . **ومع ذلك ، فإن الطلبات القضائية العارضة قد تؤثر فى قواعد الإختصاص القضائى من ناحيتين :**

المطلب الأول

تأثير الطلبات القضائية المرتبطة على الإختصاص القضائى القيمى للمحكمة الجزئية " نزع الإختصاص القضائى من المحكمة الجزئية بتحقيق الطلب القضائى الأصلى ، والفصل فيه "

إذا رفع الطلب القضائى المرتبط على استقلال أمام المحكمة الجزئية التى تنظر الطلب القضائى الأصلى ، فإنها تأمر بضم الطلبين ، لتفصل فيهما معا ، ويكون ذلك إذا كانت قيمة الطلبين القضائيين ، أو نوعيهما يدخلان فى حدود اختصاصها القضائى القيمى ، والنوعى ، ولكن :

(أ) إذا جمعت قيمة الطلبين القضائيين معا – **فى حالة اتحادهما فى السبب القانونى – فإنه** يجب على المحكمة الجزئية أن تحيل الدعوى القضائية بطلبيها القضائيين " **الأصلى ، والمرتبط** " **إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، بالرغم من اختصاص المحكمة الجزئية بكل من الطلبين القضائيين على انفراد ، مع ملاحظة أن هذا التأثير يكون نتيجة الإرتباط المبنى على وحدة السبب القانونى دون غيره ، كما لايكون إلا بالنسبة للطلبات القضائية المقدمة من نفس الخصم .**

(ب) واذا اختلفت الطلبات القضائية المرتبطة فى السبب القانونى ، فلاتجمع قيمتهـــا ، كأســـاس للإختصاص القضائى ، وتختص المحكمة الجزئية بكل منها ، على أساس قيمة كل طلب **قضـــائى** منها على حدة ، مادام أن كل منهم يدخل قيميا فى حدود اختصاصها القضائى ، أما إذا كانت قيمة أحدهما تزيد على حدود الإختصاص القضائى للقاضى الجزئى ، فإنه يجب على المحكمة الجزئية أن تحيل الدعوى القضائية – **بطلباتها كلها** – إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، ولو كان منهـــا مايدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، ، إذا لم يكن من الممكن الفصل بـــين الطلبات القضائية دون اضرار بسير العدالة " **المادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، على أساس أن من يملك الأكثر يملك الأقل ، **فالمحكمة الجزئية** تخـــتص بالفصـــل فـــى كـــل الطلبات القضائية المرتبطة ، مادامت تدخل نوعيا فى حدود اختصاصها القضائى ، حتـــى ولـــو جمعت كلها فى خصومة قضائية واحدة ، أما إذا كان أحد الطلبين القضائيين يخـــرج نوعيـــا ، أو قيميا عن حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، ليدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائيـــة – **النوعى** ، **أو القيمى** – فإنه يكون على المحكمة الجزئية أن تحيل الدعوى القضـــائية – **بكـــل طلباتها القضائية** – إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، إذا لم يكن من الممكن الفصل بين الطلبات القضائية ، دون إضرار بسير العدالة " المادة **(٢/٤٦) من قانون المرافعـــات المصـــرى** " – باعتبارها المحكمة ذات الإختصاص القضائى العام – لتفصل فيها جميعا ، ولـــو كانـــت احـــداها يدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، لو رفع إليها على استقلال . فالمحكمـــة الجزئية تختص بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى القضائية المدنية ، والتجارية التى لاتتجـــاوز قيمتهـــا عشرة آلاف جنيه " **المادة (١/٤٢) من قانون المرافعات المصرى – والمعدلة بالقـــانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكـــام قـــانون المرافعـــات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " ، ولكنها لاتختص بالحكم فى الطلب القضائى العارض ، أو الطلب القضائى المرتبط ، إذا كان بحسب قيمته ، أو نوعه لايدخل فى حدود اختصاصها القضائى القيمى ، أو النوعى " **المادة (١/٤٦) من قانون المرافعات المصـــرى** " . فـــإذا أثيـــر أمـــام المحكمة الجزئية طلبا قضائيا عارضا ، يخرج عن حدود إختصاصها القضائى – **إما لنوعه ، أو قيمته** – وكان من الصعب ، أو من المستحيل الفصل بين الطلب القضائى الأصـــلى ، والطلـــب القضائى العارض دون اضرار بسير العدالة ، **فإنه يجب على المحكمة الجزئية** احالـــة الـــدعوى القضائية بطلبيها القضائيين " **الأصلى ، والعارض** " إلى المحكمة الإبتدائيـــة المختصـــة " **المـــادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

فالمادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى **قد حددت الطريق الذى تسلكه المحكمة الجزئية إذا عرض عليها طلب قضائى من هذا القبيل ، إذ يجوز لها أن تفصـــل فـــى الطلـــب القضـــائى**

الأصلى وحده ، إذا لم يترتب على ذلك ضررا بسير العدالة . وإلا ، فانها يجب عليها أن تحكم – **ومن تلقاء نفسها** – باحالة الطلب القضائى الأصلى ، والطلب القضائى العارض ، أو المـــرتبط إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ،

وللمحكمة الجزئية سلطة تقدير مدى توافر الإرتباط بين الطلب القضائى الأصلى ، والطلب القضائى العارض ، أو المرتبط ، كما يكون لها حرية الإختيار بين الفصل فى الطلب القضائى الأصلى وحده ، أو احالة الدعوى القضائية برمتها " **بطلبيها القضائيين الأصلى ، والعارض** " إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، وفقا لما تتبينه من العلاقة بين الطلب القضائى الأصلى والطلب القضائىالعارض ، وأن الفصل بينهما يمكن أن يضر بسير العدالة كما لو كان ذلك سيؤدى إلى الإخلال بحقوق الدفاع للخصم فى الدعوى القضائية ، أو إعاقة عملية الإثبات فيها . وبذلك ، يكون الطلب القضائى العارض قد نزع اختصاص المحكمة الجزئية بالطلب القضائى الأصلى – **وفقا للقواعد العامة** – ليدخله فى اختصاص المحكمة الإبتدائية ، رغم أنها ليست مختصة به ، بناء على اختصاصها بالطلب القضائى العارض ، خلافا للقاعدة العامة التى تقضى بأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع ، اذ تصبح القاعدة عندئذ هى أن قاضى الفرع هو قاضى الأصل .

المطلب الثانـى

تأثير الطلبـــات القضائيــــــة المرتبطة على الإختصاص القيمى للمحكمة الإبتدائية

تختص المحكمة الإبتدائية بالفصل فى جميع الدعاوى القضائية المدنية ، والتجارية التى ليست من اختصاص المحكمة الجزئية " **المادة (١/٤٧) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما تختص كذلك بالحكم فى سائر الطلبات العارضة ، أو المرتبطة بالطلب القضائى الأصلى مهما تكن قيمتها ، أو نوعها " **المادة (٣/٤٧) من قانون المرافعات المصرى** " . فإذا رفعت دعوى قضائية أمام المحكمة الإبتدائية ، تدخل فى حدود نصاب اختصاصها القضائى القيمى ، ثم تقدم الخصوم ، أو الغير إليها بطلبات قضائية عارضة ، أو مرتبطة بالطلب القضائى الأصلى ، فإنها تختص بالفصل فيها كذلك ، ولو كانت غير مختصة بها ، إذا قدمت إليها كطلبات قضائية أصلية . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **متى كانت المحكمة الإبتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما ، فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ماعساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ، ولو كانت مما يدخل فى الإختصاص القيمى ، أو النوعى للقاضى الجزئى** " فالقاعدة أن الطلبات القضائية المرتبطة بالطلب القضائى الأصلى لاتؤثر على اختصاص المحكمة

الإبتدائية القيمى ، أو النوعى ، حتى ولو كانت هذه الطلبات القضائية تخرج قيميا ، أو نوعيا عن اختصاصها القضائى ، إلا إذا كان الطلب القضائى المرتبط يخرج نوعيا عن ولاية القضاء المدنى ، لدخوله فى ولاية جهة قضاء أخرى ، فإن المحكمة الإبتدائية لاتفصل فى مثل هذا الطلب القضائى المرتبط ، ولو رفع إليها فى صورة طلب قضائى عارض وفى هذه الحالة ، على المحكمة إن رأت ضرورة الفصل فى الطلب القضائى المرتبط قبل الفصل فى الطلب القضائى الأصلى ، لعدم تمكنها من الحكم فيه قبل الحكم فى الطلب القضائى المرتبط ، أن توقف الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، لحين الفصل فى الطلب القضائى المرتبط من الجهة ذات الولاية .

وإذا عدل المدعى طلباته القضائية أمام المحكمة الإبتدائية إلى القدر الذى يدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية " **عشرة آلاف جنيه ، أو أقل** " ، كما لو رفعت دعوى قضائية بطلب الحكم بمبلغ نقدى قيمته اثنتى عشر ألف جنيه أمام المحكمة الإبتدائية ، ثم عدل الطلب القضائى إلى الحكم بمبلغ نقدى قيمته ثلاثة آلاف جنيه ، فانها تحكم بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، واحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة ، وفقا للمادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى فرغم أن المحكمة الإبتدائية ذات اختصاص قضائى شامل ، إلا أنه يقصد بذلك أنها تختص بكل مالاتختص به المحكمة الجزئية ، وأنها إذا كانت تختص بالطلبات القضائية العارضة – **أيا كانت قيمتها ، أو نوعها** – إلا أن ذلك يكون مشروطا بوجود طلب قضائى عارض ، وما يحدث عندئذ هو أن الطلب القضائى الأصلى المرفوع به الدعوى القضائية أمام المحكمة الإبتدائية قد انقصت قيمته فقط ، دون وجود طلب قضائى عارض . فإذا رفعت دعوى قضائية أمام المحكمة الإبتدائية بطلب تقديم حساب عن ريع ، وهو ماتختص قضائيا بتحقيقه ، والفصل فى موضوعه ، باعتباره طلبا قضائيا غير قابل للتقدير " **المادة (٤١) من قانون المرافعات المصرى – والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " ، ثم طلب المدعى الحكم – **بعد فحص الحساب** – بنتيجته حسبما أظهره الخبير المنتدب فى الدعوى القضائية ، فإن المحكمة الإبتدائية تختص بهذا الطلب القضائى العارض ، مهما كانت قيمته ، لأنه يعد طلبا قضائيا عارضا ، مكملا للطلب القضائى الأصلى بتقديم الحساب .

وإذا رفع المدعى دعوى قضائية أمام المحكمة الإبتدائية ، مطالبا المستأجر بمبلغ اثنتى عشر ألف جنيه مثلا ، لإضراره بالعين المؤجرة ، فرد المستأجر مطالبا المؤجر بمبلغ خمسة آلاف جنيه ، قيمة ترميمات قام بها فإن المحكمة الإبتدائية تختص بهذا الطلب القضائى العارض ، لأنه يعد

طلبا قضائيا عارضا . أما إذا كان الطلب القضائى الأصلى المقدم إلى المحكمة الإبتدائية قيمته ستة عشر ألف جنيه ، ولحقه التعديل ، فأصبح قيمته ثلاثة آلاف جنيه ، مما يدخل فى فى حدود الإختصاص القضائى القيمى للمحكمة الجزئية أو بمعنى آخر إذا تم تعديل الطلب القضائى الأصلى أمام المحكمة الإبتدائية بالإنقاص بحيث صار أقل من حدود نصاب اختصاصها القضائى ، بحيث صار الطلب القضائى الأصلى بحسب قيمته يخرج عن حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الإبتدائية ، فقد اختلف الرأى حول الموقف الذى يجب أن تسلكه المحكمة الإبتدائية فى مثل هذه الحالات .

قيل فى رأى : أن المحكمة الإبتدائية تختص بتحقيق الطلب القضائى الأصلى ، والفصل فى موضوعه ، بالرغم من تعديله بالإنقاص ، وصيرورته أقل من حدود اختصاصها القضائى ، باعتبارها المحكمة ذات الإختصاص القضائى العام ، والمحكمة التى تختص بالكثير ، تختص بالقليل ، فضلا عن أن تعديل المدعى لطلباته القضائية لايعدو أن يكون طلبا قضائيا عارضا ، وقد نصت المادة (٣/٤٧) من قانون المرافعات المصرى على اختصاص المحكمة الإبتدائية بكافة الطلبات القضائية العارضة – **أيا كانت قيمتها** – على أنه لايجوز استئناف الحكم القضائى الصادر فى مثل هذه الحالات ، لأنه يكون قد صدر فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية فالمحكمة الإبتدائية تظل مختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها حتى بعد تعديلها إلى ماهو أقل من اختصاصها القضائى ، على أساس أن الحظر المفروض على المحاكم بعدم الفصل فى طلب قضائى يخرج عن نطاق اختصاصها القيمى ينطبق فقط على المحاكم الجزئية ، وأن القول بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية بالدعوى القضائية بعد تعديلها ، يتعارض مع نصوص قانون المرافعات المصرى الصريحة ، والتى تمنحها الإختصاص القضائى بالفصل فى سائر الطلبات القضائية العارضة ، والمرتبطة بالطلبات القضائية الأصلية المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها – **مهما كانت قيمتها ، أو نوعها** – فضلا عن أن المحكمة الإبتدائية تختص بالحكم فى الدعوى القضائية بعد تعديلها ، استنادا إلى مالها من اختصاص قضائى عام وشامل ، وأنها تكون فقط غير مختصة بالطلب القضائى الأصلى الذى يخرج عن نطاق اختصاصها القضائى إبتداء ، فإذا رفعت دعوى قضائية إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، ثم عدلت الطلبات القضائية إلى طلب قضائى تقل قيمته عن عشرة آلاف جنيه ، كما لو رفعت الدعوى القضائية إلى المحكمة الإبتدائية بطلب مبلغ من النقود ، قيمته ستة عشر ألف جنيه ، ثم عدل المدعى طلبه القضائى إلى المطالبة بمبلغ نقدى ، قيمته أربعة آلاف جنيه ، ، فإن ذلك لايسلب المحكمة الإبتدائية الإختصاص القضائى بنظر هذا الطلب القضائى ، مادام أنها كانت مختصة أصلا بنظر الدعوى القضائية وقت رفعها إليها ، لأن قانون المرافعات المصرى يعتبر مثل هذا الطلب القضائى طلبا قضائيا عارضا ، فهو قد نص فى المادة (١/١٢٤) منه –

عند بيانه للطلبات القضائية العارضة التي يجوز تقديمها من المدعى في الدعوى القضائية ، ومن يكون فى مركزه على مايتضمن تصحيحا للطلب القضائى الأصلى ، أو تعديلا لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت ، أو تبينت بعد رفع الدعوى القضائية ، وأكدت ذلك المذكرة الإيضاحية فى تعليقها على هذه المادة ، ومتى اعتبر الطلب القضائى المعدل طلبا قضائيا عارضا ، فإن المحكمة الإبتدائية تختص بتحقيقه والفصل فى موضوعه – **مهما كانت قيمته** .

وقيل فى رأى آخر : بضروة احالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الجزئية المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها بعد تعديلها ، لأن قواعد الإختصاص القضائى القيمى تتعلق بالنظام العام فى القانون المصرى ، فحقيقة الأمر أن مثل هذه الطلبات القضائية المعدلة لاتخرج عن كونها بيانا للطلبات القضائية الختامية للخصوم ، وهى التى يعتد بها عند تقدير قيمة الدعوى القضائية ، الأمر الذى يحتم احالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة تطبيقا لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى . فالعبرة فى تحديد الإختصاص القضائى للمحكمة بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فى موضوعها ، هى بالطلب القضائى الختامى ، فإذا كان الطلب القضائى الختامى يخرج عن حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الإبتدائية فإنه يجب عليها أن تحكم بعدم اختصاصها بتحقيقه ، والفصل فى موضوعه واحالته إلى المحكمة الجزئية المختصة ، والمحكمة الإبتدائية تلتزم عندئذ باحالة الدعوى القضائية – **بعد تعديلها** – إلى المحكمة الجزئية المختصة قياسا على التزامها بإحالة الدعوى القضائية ، إذا أصبحت تدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، تبعا لصدور قانون جديد معدلا لنصاب الإختصاص القضائى للمحكمة التى تنظرها . ومما يؤيد إلتزام المحكمة الإبتدائية باحالة الدعوى القضائية – **بعد تعديلها** إلى المحكمة الجزئية المختصة أنه اذا تمسكت المحكمة باختصاصها بالدعوى القضائية بعد تعديل قيمتها إلى أقل من نصاب اختصاصها القضائى ، فإن الحكم القضائى الصادر فيها سيكون عندئذ قد صدر فى حدود نصابها الإنتهائى ، الأمر الذى يفوت فرصة الطعن فيه بالإستئناف على المدعى عليه .

الباب الثالث عشر
الحماية القضائية المستعجلة

ينظم المشرع الوضعى المصرى من بين ماينظمه من صور الحماية القضائية للحقوق والمراكز القانونية ، الحماية القضائية المستعجلة ، والتى يكون من شأنها ، تأمين النظام القانونى من خطر التأخير من نفاذه الفعلى فى الواقع الإجتماعى ، أى من خطر التأخير فى تحقيق القانون .

الفصل الأول
فكرة الحماية القضائية المستعجلة

نشاط القاضي ، والمتمثل فى تحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فى الطلبات القضائية للخصوم ، واصدار الأحكام القضائية الموضوعية والإشراف على تنفيذها ، والذى يتحقق به القانون ، كثيرا مايستغرق وقتا طويلا ، بالنظر لأهمية المصلحة محل الإدعاء ، وبطء اجراءات التقاضى وتعددها ، الأمر الذى قد تضار معه مصالح الخصوم ، بسبب التأخير بأضرار قد يتعذر تداركها ، أو تلافيها ، إذا ماصدرت الأحكام القضائية الموضوعية بعد ذلك ، فقد يتعذر تنفيذها ، بسبب هلاك المال محل المنازعة أو نقص الضمان العام المقرر للدائن على أموال مدينه ، إما لاخفائها أوتهريبها . ومن هنا ، فقد ظهرت أهمية القضاء المستعجل ، ودوره فى منع حدوث الأضرار بالمصالح التى يحتمل أن يحميها القانون ، عن طريق اتخاذ تدابير تحفظية ، أو مستعجلة سريعة لحمايتها ، مثل وضع المال تحت الحراسة ، أو منع نفاذ تصرفات المدين فى حق دائنه ، بالحجز التحفظى على أمواله ، أو بالحكم القضائى بنفقة وقتية ، لمن لايستطيع الإنتظار حتى صدور الحكم القضائى فى دعوى المسئولية ، أو اثبات واقعة يخشى زوال أو ضياع معالمها ، حتى تتم الحصول على الحماية القضائية الموضوعية للحقوق والمراكز القانونية ، بالإجراءات القضائية المعتادة ، أو لتأكيد فاعلية هذه الحماية ، وتتحقق الحماية القضائية المستعجلة للحقوق ، والمراكز القانونية عن طريق اتخاذ مجموعة من التدابير التحفظية ، أو الوقتية ، والتى يكون من شأنها ضمان تحقيق الحماية القانونية الكاملة لها ، وهذه التدابير هى التى تمثل مضمون القضاء المستعجل ، فمن سمات القضاء العادل الأناة فى تحقيق ادعاءات الخصوم ، وعدم التسرع فى اصدار الأحكام القضائية ، ذلك أن التسرع يؤدى لامحالة إلى الظلم ، كما أن العدالة البطيئة هى فى حقيقتها نوعا من الظلم ، تزرع اليأس فى النفوس ، وتنزع الأمل من الصدور فى الحصول على حكم قضائى يحمى الحقوق ، ويصون المصالح المشروعة ، ويرد العدوان ، كما أن التأخير أو الإبطاء فى اصدار الأحكام القضائية يؤدى – **وفى بعض الحالات** – إلى عدم جدوى الحكم القضائى ، إذا ترتب على العدوان حالة واقعية يستحيل معها على الحكم القضائى أن يعيدها إلى ماكانت عليه قبل العدوان . لذا ، فقد رأى المشرع المصرى عدم الاكتفاء بالقضاء العادى والذى تكون اجراءاته كثيرة ، وحركته بطيئة ، فأنشأ إلى جانبه القضاء المستعجل ، والذى يقدم للأفراد الإسعافات الأولية العاجلة عند وجود خطر محدق بالحقوق ، والمصالح المشروعة ، باتخاذ إجراءات وقتية سريعة تحمى الحقوق ، لحين عرض الموضوع على محكمة الموضوع المختصة بتحقيقه والفصل فيه ، ليأخذ النزاع طريقه العادى ، وفقا للإجراءات المعتادة فالقضاء المستعجل

يهدف إلى توفير حماية عاجلة ، باجراءات وقتية سريعة إذا تبين لنقاضى من ظاهر الأوراق أن الشخص جدير بالحماية المؤقتة والسريعة للحفاظ على حقوقه ، ويلتزم القضاء المستعجل فى قضائه بعدم التعرض لموضوع النزاع ، أو التعمق فى بحث المستندات ، لأن ذلك يكون متروكا لمحكمة الموضوع . وبذلك ، أمكن التوفيق بين واجب التأنى فى تحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ، وبين عدم الإخلال بحقوق الأفراد فى الحصول على حماية قضائية سريعة ، وعاجلة ، لتفادى الأضرار الناجمة عن التأخير فى الفصل فى النزاع ، وقد يغنى الحكم القضائى الصادر من القضاء المستعجل الخصوم عن الإلتجاء إلى القضاء العادى للفصل فى النزاع ، إذا ترتب على صدور الحكم القضائى المستعجل انهاء النزاع من الناحية العملية عندما يكتفى الخصوم بالحكم القضائى المستعجل ، ويعتبرونه مؤشرا للحكم فى الدعوى القضائية الموضوعية ، كما أن الحكم القضائى المستعجل قد يحسم النزاع ، ويخلق مركزا واقعيا يجعل من المستحيل أن يغيره الحكم القضائى الموضوعى ، كما اذا صدر حكما قضائيا مستعجلا بتمكين فرقة موسيقية من العمل فى مسرح معين ليوم معين ، ونفذ هذا الإلتزام بمقتضى الحكم القضائى المستعجل ، وكذلك الحكم القضائى الصادر بتمكين طالب من أداء الإمتحان فى معهد علمى خاص ، عن طريق قيد إسمه فى جداول إمتحان الطلاب .

ويرى جانب من فقه القانون الوضعى أنه توجد فوارق بين القضاء الوقتى ، والقضاء المستعجل ، لأن الطلب القضائى الوقتى ، هو مجرد طلبا قضائيا باجراء وقتى ، بينما الطلب القضائى المستعجل يزيد عليه بتوافر عنصر الإستعجال ، ويصدر فى الطلب القضائى الوقتى حكما قضائيا وقتيا بينما يصدر فى الطلب القضائى المستعجل حكما قضائيا مستعجلا . ونتيجة لذلك ، فإن الحكم القضائى الوقتى ، قد لايكون حكما قضائيا مستعجلا كالحكم القضائى الصادر بتحديد تاريخ توقف المدين عن دفع ديونه ، والحكم القضائى الصادر فى دعوى الحيازة غير المستعجلة ، والحكم القضائى الصادر بتعيين حارس قضائى ، ويتحد الطلب القضائى المستعجل مع الطلب القضائى الوقتى ، فى أن موضوعهما يكون واحدا ، وهو اتخاذ اجراء مؤقتا يقصد به تحديد مراكز الخصوم تحديدا مؤقتا ، دون الفصل فى أصل الحق أوالمركز القانونى الموضوعى ، أو المساس به . ولهذا ، فإن كل طلب قضائى مستعجل يكون طلبا قضائيا وقتيا ، ولكن لايكون كل طلب قضائى وقتى ، طلبا قضائيا مستعجلا .

بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى – وبحق – أن القضاء الوقتى يشمل القضاء المستعجل ، لأن القضاء المستعجل يمثل الصورة الرئيسية للقضاء الوقتى ، إذ تنص المادة (٤٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يندب فى مقر المحكمة الإبتدائية قاضى من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ، ومع عدم المساس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت " .

فالمقصود **بالقضاء الوقتى** ، هو تأمين القانون ضد الخطر الناجم من التأخير فى فاعليته ، ففاعلية القانون تبدو كاملة حينما تصدر الأحكام القضائية الموضوعية التى تحسم أصل المنازعات التى قد تنشأ بين الأفراد والجماعات ، ولكن مثل هذا الأحكام القضائية الموضوعية قد يستغرق صدورها وقتا طويلا ، وقد تطرأ حوادث تجعل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية - **محل الحماية بالأحكام القضائية الموضوعية** - فى حالة خطر داهم ، بحيث اذا انتظرنا لحين صدورها ، فإننا نخاطر بفقد محل الحقوق ، أوالمراكز القانونية الموضوعية التى تحميها . ومن هنا ، وجدت الحاجة إلى القضاء الوقتى ، والذى يصدر أحكاما قضائية وقتية ، تؤدى إلى الحفاظ على أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، لحين صدور الأحكام القضائية الموضوعية .

ويرى **جانب من فقه القانون الوضعى** أن القضاء الوقتى يحدث مراكز أو حالات مؤقتة ، يكون من شأنها المحافظة على المصالح التى يحتمل أن يحميها القضاء موضوعيا ، والقضاء الوقتى -

وفقا لهذا الرأى – يقتضى توافر شرطين :

الشرط الأول :

هو الإستعجال ، أو الخطر من التأخير ، والذى قد ينجم عن ضرورة انتظار صدور الحكم القضائى الموضوعى :

يتكون الإستعجال من عناصر موضوعية لصيقة بالمنازعات المطروحة أمام القضاء المستعجل ، وهذه العناصر تتكون من العديد من العوامل التى قد تشكل أخطارا محدقة ، تهدد الحقوق ، أوالمراكز القانونية الموضوعية والتى تظهر من واقعة أن الإنتظار لحين حماية هذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية عن طريق القضاء الموضوعى ، قد يستغرق وقتا طويلا ، بينما قد تكون هناك عوامل تعرض أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية للإهدار ، إذا لم يكن من الممكن اتخاذ إجراءات مؤقتة لحمايتها ، حتى يتم الفصل فى أصل المنازعات ، فالقضاء المستعجل يهدف إلى صيانة محل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تصدر الأحكام القضائية المستعجلة بهدف توفير تدابير ، أو اجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، حتى يمكن للأحكام القضائية الموضوعية الصادرة فيما بعد أن تجد محلا يرتب آثارها القانونية فيه – سواء كانت مقررة ، أم منشئة ، أم بالزام .

والشرط الثانى :

قيام القاضى بالتحقق من أن المصالح المهددة ، يحتمل أن يحميها القضاء الموضوعى بعد ذلك ، أى تستحق الحماية القضائية الوقتية .

الفصل الثانى

التمييز بين الدعاوى القضائية المستعجلة والدعاوى القضائية التى يوجب القانون المصرى الفصل فيها على وجه السرعة

توجد بعض الدعاوى القضائية التى أوجب القانون المصرى الفصل فيها على وجه السرعة ، لطبيعتها الخاصة الى لاتحتمل التأخير ، عملا على استقرار الحقوق ، أو الحفاظ على حقوق الدائنين ، وهذه المنازعات ترفع إلى المحكمة المختصة ، ويفصل فيها طبقا للإجراءات القضائية العادية ، كل ماهنالك أن المشرع المصرى يحث المحكمة على سرعة الفصل فيها . لذلك يعتبر الحكم القضائى الصادر فيها قضاء قطعيا ، يصدر من محكمة الموضوع فى صميم الموضوع ،

فيحسم النزاع فيه ، ويحوز الحجية القضائية . **ومن أمثلة الدعاوى القضائية التى يوجب القانون المصرى الفصل فيها على وجه السرعة** : مانصت عله المادة (٩٤٣) من القانون المدنى المصرى بخصوص دعوى الشفعة :

"... **ويحكم فى الدعوى على وجه السرعة** " .

ومانصت عليه المادة (٢٥٠) من القانون المدنى المصرى بخصوص دعوى شهر الإعسار المدنى :

" .... **وتنظر الدعوى على وجه السرعة** " .

وأيضا مانصت عليه المادة (٣/٣٩٠) من القانون المدنى المصرى الخاصة بالمنازعة فى صحة الجرد :

" .... **وتقضى المحكمة فى هذه المنازعة على وجه السرعة** " ودعاوى النفقات التى تختص بها المحكمة الجزئية " **المادة (٢/٩١٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، والمنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية " **المادة (٣٩) مكرر من القانون المصرى رقم (١٧٨) لسنة ١٩٥٢ والمعدل بالقانون المصرى رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٥** " .

فالنص على نظر الدعوى القضائية ، والبت فيها على وجه السرعة ليس من شأنه أن يضفى عليها صفة الإستعجال ، أو يجعلها من قبيل المسائل أو المواد المستعجلة ، والتى تندرج فى اختصاص القضاء المستعجل ، فهذه الدعاوى القضائية رغم النص على نظرها على وجه السرعة ، تكون من الدعاوى القضائية العادية ، والتى ينعقد الإختصاص بها لطبقات المحاكم العادية غير المخصصة ، وفقا للقواعد العامة للإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فى موضوعها – **بضوابطها الموضوعية منها ، والقيمية** – وهو ماتقطع به النصوص القانونية ذاتها ، فشهر الإعسار يكون بحكم قضائى تصدره المحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها موطن المدين " **المادة (٢٥٠) من القانون المدنى المصرى** " . وينعقد الإختصاص القضائى بالفصل فى المنازعات المتعلقة بصحة جرد التركة للمحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها " **المادة (٣/٨٩٠) من القانون المدنى المصرى** " . كما ترفع دعوى الشفعة أمام المحكمة الكائن فى دائرتها موقع العقار " **المادة (٩٤٣) من القانون المدنى المصرى** " ، وتنظرها المحكمة المختصة باعتبارها محكمة موضوع ، وتصدر فيها أحكاما تفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، وتحسم وجه النزاع فيه ، وتنحصر قيمة النصوص القانونية التى تؤكد على تحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها على وجه السرعة ، فى مجرد أنها **تكشف عن توجيه تشريعى يحث فيه المشرع القضاة على التعجيل بنظر الدعوى القضائية ، وعدم تأخير الفصل فيها** . وعلى ذلك ، تكون الدعاوى القضائية التى يرد فى شأنها نص قانونى يقرر نظرها على وجه السرعة ، هى من الدعاوى القضائية العادية والتى يتحدد الإختصاص القضائى بها ، ويتم تحقيقها ،

والفصل فى موضوعها وفقا للقواعد العامة ، وهى تختلف بذلك عن الدعاوى القضائية المستعجلة ، والتى تخضع لنظام قانونى خاص ، سواء فيما يتعلق بتحديد الإختصاص بها ، أو بقوعد نظرها ، وتحديد آثارها القانونية ، ورسم حدود فاعليتها .

الفصل الثالث

المحاكـم ، والتشكيلات القضائية المختصـة بالدعـاوى القضائية المستعجـلة ، وأسس توزيـع العمل بينـها " تعدد المحـاكم التـى يعهـد إليها بمباشرة القضـاء المستعجـل "

أنشأ المشرع الوضعى المصرى محكمة للأمور المستعجلة ، وعهد إليها بالإختصاص القضـائى بنظر الطلبات القضائية المستعجلة ، والتى ترفع بالطريق الأصلى فى دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية . ومع ذلك ، فإن هذه المحكمة لاتحتكـر الإختصـاص القضـائى بالطلبـات القضائية المستعجلة ، ففى داخل دائرة هذه المدينة ينعقد الإختصاص القضائى لقاضى التنفيذ بنظر منازعات التنفيذ المستعجلة ، سواء رفعت بطريق أصلى ، أو بطريق تبعى ، وفى خارج دائـرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية ، فإن الإختصاص القضائى بالمسائل المسـتعجلة ينعقـد للمحاكم العادية بتشكيلها العادى ، ولبعض المحاكم المخصصة ، كمحكمة التنفيذ ، وفى داخل ، أو خارج دائرة هذه المدينة ينعقد الإختصاص القضائى بالطلبـات القضـائية المسـتعجلة لمحكمـة الموضوع ، إذا رفعت إليها بالطريق التبعى . وعلى ذلك ، تكون كل محكمة يعهد اليها القـانون الوضعى المصرى بنظر الطلبات القضائية المستعجلة ، والفصل فيهـا هـى محكمـة للقضـاء المستعجل فيطلق المشرع الوضعى المصرى تسمية قاضى الأمور المستعجلة على القاضى الذى يؤول إليه الإختصاص القضائى بنظر المسائل المستعجلة ، دون تفرقة بين مـاإذا كـان قاضـيا مخصصا للأمور المستعجلة ، أو قاضيا غير مخصص ، يمارس إلى جانب الإختصاص القضائى بنظر المسائل المستعجلة اختصاصات قضائية أخـرى " المادتـان (٩٦) ، (١٣٣) مـن قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والمادة (٨٥٩/ ٢) من القانون المـدنى المصرى " . فيعد قاضيا مستعجلا ، كل قاضى يؤول إليه الإختصاص القضائى بمقتضى القانون بنظر المواد المستعجلة ، وفى الحالات التى قد يعهد فيها القانون الوضعى المصرى إلى بعـض المحاكم بالإختصاص القضائى بنظر الطلبات القضائية المستعجلة ، تباشره كاختصاص قضـائى اضافى ، إلى جانب اختصاصها القضائى كمحكمة موضوع ، فإنه يكون لها صـفة مزدوجـة ،

تجمع فيها بين نوعين مختلفين من الإختصاص القضائى ، فتكون لها صفتين متميزتين ، لايجوز الخلط ، أو المزج بينهما ، كنتيجة لوحدة العضو القضائى الذى يمارسهما ، فبالإضافة إلى صفتها كمحكمة موضوع ، فإنه يثبت لها أيضا صفة محكمة القضاء المستعجل ، وتحدد صفة المحكمـــة فى هذه الحالات فى ضوء طبيعة المسألة المطروحة عليها ، وهى تفصل فيها بهذه الصفة ، دون صفتها الأخرى .

الفصل الرابع
معايير توزيع الإختصاص القضائى
بـــــين محاكم القضـــاء المستعجل

المطلب الأول
المسألة المستعجلة المرفوعة
إلى القضاء بصفـــــــة أصلية

المعيار الأساسى الذى اعتمد عليه المشرع المصرى لتوزيع الإختصاص القضائى بين محاكم القضاء المستعجل هى التفرقة بين ماإذا كانت المسألة المستعجلة قد أثيرت بصفة أصلية ، أم أثيرت بصفة تبعية لدعوى قضائية موضوعية منظورة بالفعل أمام المحكمة . فمناط التفرقة بين صفة المسألة المستعجلة الأصلية ، والمسألة المستعجلة التبعية ، هو فى وجود دعوى قضائية موضوعية ، ترتبط بها المسألة المستعجلة برابطة تبعية ، فإذا لم توجد دعوى قضائية موضوعية منظورة بالفعل أمام المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، فإن المسألة المستعجلة لايمكن أن تثار إلا بصفة أصلية ، وفى تحديد المحكمة المختصة بالمسألة المستعجلة التى ترفع بصفة أصلية ، **فإنه يجب التمييز بين مسائل ، ومنازعات التنفيذ المستعجـــــــلة**

وغيرها من المسائل :

الفرع الأول

إذا كانت المسألة ، أو المنازعة المستعجلة هى من مسائل ، ومنازعات التنفيذ

إذا كانت المسألة ، أو المنازعة المستعجلة هى من مسائل ، ومنازعات التنفيذ ، فإن الإختصاص بها – **أيا كانت وسيلة رفعها** – ينعقد على سبيل الإستئثار لقاضى التنفيذ ، حيث تنص المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها ، كما يختص باصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

ويفصل قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة " .

الفرع الثانى

فى غير مسائل ، ومنازعات التنفيذ

فى غير مسائل ، ومنازعات التنفيذ ، فإنه لتحديد الإختصاص القضائى بالمسائل المستعجلة التى

تثار بصفة أصلية ، يجب التمييز بين هذه المسائل بحسب إجراءات رفعها إلى القضاء :

الغصن الأول
إذا رفعت المسائل المستعجلة التى تثار بصفة أصـــلية بواسطـــة عريضة

إذا رفعت المسائل المستعجلة التى تثار بصفة أصلية بواسطة عريضة فإن الإختصاص القضائى بها ينعقد لقاضى الأمور الوقتية ، وفقا لما يستفاد من المقاربة بين نصوص المادتين (٤٥) ، (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى . فطبقا للمادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يثبت لقاضى الأمور الوقتية الإختصاص القضائى العام باصدار الأوامر على عرائض -أيا كان موضوعها - ولاتتضمن المادة (٤٥) من قانون المرافعات المصرى أى استثناء على ذلك ، فالإختصاص القضائى الذى تنظمه إنما ينصرف إلى المسائل المستعجلة التى ترفع بصفة أصلية بطريق الدعوى القضائية ، وهو مايستفاد من تحديد النص لسلطة المحاكم المعينة فيه فى اصدار الأحكام القضائية الوقتية ، والمستعجلة ، وقاضى الأمور الوقتية هو بالمحكمة الإبتدائية رئيسها ، أو من يقوم مقامه ، أو من يندب لذلك من قضاتها ، فإنه فى المحكمة الجزئية هو قاضيها " المادة (٢٧) من قانون المرافعات المصرى " .

الغصن الثانى
إذا رفـــعت المسألـــة المستعجلة إلى القضاء بطريق الدعوى القضائية

إذا رفعت المسألة المستعجلة إلى القضاء بطريق الدعوى القضائية ، فإن الإختصـــاص القضـــائى بها ينعقد فى دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية ، فإن الإختصاص القضائى بها ينعقـــد لمحكمة الأمور المستعجلة وهى تشكل من قاضى يندب من بين قضاة المحكمة الإبتدائية ، يكون له دون غيره من المحاكم التى توجد فى هذه المدينة . ومع ذلك ، فإنه وطبقا للمـــادة (٩٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فإن الإختصاص القضـــائى باتخـــاذ كافـــة التـــدابير الوقتيـــة ، والتحفظية فى مسائل الولاية على المال ينعقد لمحكمة المواد الجزئية . أما فى خارج دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية ، فإن الإختصاص القضائى بهذه المسائل ينعقد لمحكمـــة المـــواد

الجزئية " **المادة (٢/٤٥) من قانون المرافعات المصري** " ، والتى تنظر فى الطلب القضـائى المستعجل بوصفها محكمة للقضاء المستعجل ، وليس بوصفها محكمة للموضوع . وفى مثل هذه الحالات ، فإن المحكمة الجزئية يمكن أن تجمع بين وصـفى محكمـة الموضـوع ، والمحكمـة المستعجلة ، مما يثير مشكلة حول تحديد مضمون مايجب أن تحكم به فى بعض الفروض ، كمـا فى الحالة التى يطلب فيها الحكم القضائى بصفة مستعجلة فى أصل الحق ، أو رغم عـدم تـوافر شروط الإستعجال ، وكان الطلب القضائى مما يدخل فى اختصاصها القضائى العـادى كمحكمـة كموضوع ، فهل تحكم بعدم اختصاصها بالمنازعة بالوصف الذى رفعت به إليها ؟. أم أنها تحكم فيها باعتبارها منازعة موضوعية تندرج فى اختصاصها القضائى العادى ، أو الموضوعى ؟.

رأيان يتنازعان المسألة المتقدمة ، لكل منهما وجها للقبول ، **يجد الرأى الأول** سنده فـى سـلطة القاضى فى تكييف المسائل ، والمنازعات المطروحة عليه ، فله أن ينزل عليها التكييف القـانونى الصحيح ، دون اعتداد بالوصف الذى أسبغه عليها الخصوم فى الدعوى القضائية . فـإذا رفعـت المنازعة إلى المحكمة الجزئية بوصفها منازعة مستعجلة ، وقدرت المحكمة عدم توافر شـروط الإستعجال ، فإنه يكون لها أن تسبغ عليها التكييف القانونى الصحيح ، وتحكـم فيهـا بوصـفها منازعة موضوعية ، مما تندرج فى اختصاصها كمحكمة موضوع ، فالمحكمة لاتملـك القضـاء بعدم اختصاصها فى هذه الحالة ، لأنها وإن كانت غير مختصة بنظر الـدعوى القضـائية علـى الوجه المرفوعة به ، فإنها تختص بنظرها وفقا لتكييفها القانونى الصحيح .

أما الرأى الثانى ، فإنه فيجد سنده فى مبدأ أساسى يعد من أصول التقاضى وهو تقيـد القاضـى بحدود الطلبات القضائية المقدمة إليه ، فليس له أن يقضى بما لم يطلب منـه ، أو بمـا يجـاوز حدود الطلبات القضائية المقدمة إليه فمضمون الطلب القضائى الذى يقدم إلى المحكمة الجزئيـة باعتبارها محكمة القضاء المستعجل هو الحكم القضائى بصفة مستعجلة فى الطلبـات القضـائية المطروحة عليها . وإذا كان مناط اختصاص المحكمة فى هذه الحالة هو فى تـوافر مفترضـات الإستعجال ، فإنه يجب عليها أن تحكم بعدم اختصاصـها القضـائى ، إذا قـدرت عـدم تـوافر مفترضات ، وشروط الإستعجال ، وهى لاتستطيع أن تحكم فى الطلب القضائى بصفتها محكمـة عادية ، أو محكمة موضوع ، وإلا تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم منهـا ، أو تجـاوزت حدود الطلبات المقدمة إليها فالمدعى حال لجوئه إلى المحكمة قد حـدد فـى دعـواه القضـائية مضمون الحكم القضائى الذى يهدف إليه ، وهو الحصول على الحماية القضائية المستعجلة فـإذا مافصلت المحكمة فى الدعوى القضائية باعتبارها دعوى قضائية عادية أو موضـوعية ، فإنهـا تكون قد قضت بما لم يطلب منها ، وإذا عدل المدعى طلباته القضائية إلى طلـب الفصـل فـى موضوع الدعوى القضائية ، فإن المحكمة الجزئية تلتزم فى هذه الحالة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، بوصفها محكمة للموضوع ، وإن كان لهذا الرأى وجه وجهـا للقبـول ، إلا أنـه

يواجه مع ذلك بتحفظ أساسى . فالدعوى القضائية المستعجلة تخضع فى رفعها لنظـام اجرائـى مبسط وسريع ، من حيث مواعيد الإعلان القضائى ، وتكليف الخصم بالحضور أمام المحكمة ، فتكون الخشية قائمة من أن يعمد المتقاضين إلى التحايل على النظام الإجرائـى المرسـوم لرفـع الدعاوى القضائية العادية ، بأن يرفعوا دعاويهم الغير مستعجلة بوصفها من الدعاوى القضـائية المستعجلة ، وهو مايؤدى إلى اهدار حقوق المدعى عليهم فى مواعيد الحضور العادية فالمحكمة الجزئية يجب عليها أن تحكم - **فى مثل هذه الحالات** - بعدم اختصاصها بالدعوى القضائية على الوجه المرفوعة به ، ويمتنع عليها فى الوقت ذاته الفصل فى موضـوعها ، لتجاوزهـا حـدود مايطلب منها .

المطلب الثانى
الإختصاص القضائى بالمسائل المستعجلـة
التى ترفع بالتبعية لدعوى قضائية موضوعية

إذا وجدت دعوى قضائية موضوعية منظورة بالفعل أمام محكمة الموضوع " **المحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية** " ، فإن الإختصاص القضائى بكافة المسائل المسـتعجلة المتعلقـة بهـذه الدعوى القضائية ينعقد لمحكمة الموضوع " **المادة (٣/٤٥) من قانون المرافعات المصرى** " . **ومثال ذلك** ماتنص عليه المادة (٩٢١) من قانون المرافعات المصرى من أن لمستحق النفقة أن يستصدر أمرا من المحكمة المنظورة أمامها الدعوى بتقدير نفقة وقتية . وماتنص عليـه المـادة (١/٩٤١) من قانون المرافعات المصرى من أنه إلى أن يصدر قرار المحكمة الإبتدائية بتثبيت منفذ الوصية ، فيكون له أن يطلب من المحكمة على وجه الإستعجال تسـليمه أمـوال التركـة ، باعتباره مديرا مؤقتا .

وشرط اختصاص محكمة الموضوع بالمسائل المستعجلة هو وجود صلة ، أو ارتباط بـين هـذه المسائل ، والدعوى القضائية الموضوعية المنظورة " **المادة (٣/٤٥) من قانون المرافعـات المصرى** " .

ويناط تقدير توافر هذه الصلة ، أو ذلك الإرتباط للمحكمة ، والتى تعمـل فـى شـأنه سـلطتها التقديرية . كما أن اختصاص محكمة الموضوع بالمسائل المستعجلة هو اختصاصا قضائيا تبعيا ، وليس أصليا ، ينعقد لها بصفة تبعية ، لنظرها الدعوى القضائية الموضوعية التى تتعلـق بهـا ، وتثار بمناسبتها المسألة المستعجلة فإذا زالت خصومة الدعوى القضـائية الموضـوعية ، فإنـه يتلاشى اختصاص محكمة الموضوع بالدعوى القضائية المستعجلة . وإذ يثبت لمحكمة الموضوع

الإختصاص القضائى بنظر المسائل المستعجلة ، فإنها تكون محكمة للقضاء المستعجل ، **تفصل** فى هذه المسائل بتلك الصفة ، فلا يكون لها حال جلوسها للقضاء بهذه الصفة **سلطات محكمة** الموضوع ، **فيمتنع عليها أن تفصل فى أصل الحق ، أو تبنى قضاءها عليه** واختصاص محكمة الموضوع بالدعوى القضائية المستعجلة **يكون اختصاصا قضائيا جوازيا** ، لايسلب محاكم القضاء المستعجل التى تختص بصفة أصلية اختصاصها القضائى بالفصل فى هذه المسائل ، **فيكون** الإختصاص القضائى بالمسائل المستعجلة فى هذه الحالة مشتركا ، ويكون طالب الحماية القضائية المستعجلة بالخيار بين أن يرفع الدعوى القضائية بطريق التبعية أمام محكمة الموضوع ، وبين أن يرفعها أمام محاكم القضاء المستعجل ، والتى تختص بها بصفة أصلية . **وإن كان هناك جانب من فقه القانون الوضعى** يفضل لو أن المشرع المصرى قد قصر الإختصاص القضائى بالمسائل المستعجلة فى هذه الحالة على محكمة الموضوع ، **فبحكم المام هذه المحكمة بكافة المسائل المثارة** فى أبعادها ، ومناحيها ، وجوانبها المختلفة ، **فإنها تكون هى الأقدر من غيرها على تقدير توافر** الإستعجال ، وتلمسه من أوراق القضية ، وظروفها المطروحة عليها ، وعلى تقدير التدبير الملائم ، الذى يتناسب مع ظروف الحالة ، وملابساتها ، كما أن حسن سير ، وانتظام القضاء **يقتضى** تفويض الأمر كله – **بشقيه الموضوعى ، والوقتى** – إلى هذه المحكمة .

الفصل الخامس
شروط إختصاص القضاء المستعجل
بنظر الدعــاوى القضائية المستعجلة

يشترط لاختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعاوى القضائية المستعجلة مايلى :

المطلب الأول
الشــرط الأول
توافر حالـــــــة إستعجال " تكـــــون المنازعة مستعجلة بواقع حالها ، وليس بإرادة أطرافها "

لاتمنح الحماية القضائية المستعجلة – **فى كافة حالاتهـــا ، ومختلـــف صـــورها** – إلا بتـــوافر الاستعجال ، ولاتكون المنازعة مستعجلة لمجرد ارادة أطرافها ، أو رغبتهم فى الحصـــول علـــى قضاء مستعجل فى شأنها . كما أنه لايمكن أن يترك أمر تحديـــد المنازعـــة المســـتعجلة لتقـــدير القاضى الشخصى دون ضوابط محددة سلفا يجب عليه الإلتزام بها . وقد ربطت المادة (١/٤٥) من قانون المرافعات المصرى بين الإستعجال ، والخشية من فوات الوقت ، فيوجد اســتعجالا إذا وجد خطر من التأخير فى حماية الحقوق ، على وجه لايحتمل معـــه الإنتظـــار ، حتـــى يتســـنى للقضاء الموضوعى باجراءاته الطويلة ، والمتأنية ، والمعقدة – **فى بعض الأحيـــان** – حمايتهـــا موضوعيا ، فيهدد الإنتظار بوقوع أضرار جسيمة ، تكون بطبيعتها قابلـــة للإســـتنفاد ، بحيـــث لايكفى أى تدخل قضائى لاحق لإشباع المصالح التى أضيرت اشباعا تاما . **فلايوجد استعجال إلا بتوافر مجموعة من العناصر المتكاملة** : الخطر الداهم ، أو المحدق ، الضرر المستنفد وعنصر الزمن ، أو الوقت ، **وتظهر هذه العناصر فى العديد من الأمثلة التى يذكرها المشرع المصـــرى للمسائل المستعجلة ، ويعقد الإختصاص القضائى بها للقضاء المستعجل** ، فدعوى إثبات الحالة ، لاتقوم كدعوى قضائية مستعجلة ، إلا إذا كان يخشى ضياع معالم واقعة ، يحتمـــل أن تصـــبح محلا لنزاع أمام القضاء " **المادة (١٣٣) من قانون الإثبات المصـــرى رقـــم (٢٥) لســـنة ١٩٦٨** " كما أن دعوى سماع الشاهد – **والتى يختص بها القضاء المستعجل – لاتقـــوم إلا إذا** وجدت الخشية من فوات فرصة الإستشهاد بشاهد ، على موضوع لم يعرض بعد أمام القضـــاء ، ويحتمل عرضه عليه " **المادة (٩٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨** " .

فيتوافر الإستعجال فى الحالات المتقدمة ، لأن فوات الوقت يؤدى إلى ضياع الحق ذاته ، باختفاء دليله .

ومن الأمثلة التشريعية كذلك للدعوى القضائية المستعجلة : ماتنص عليه المادة (٢/٧٣٠) من القانون المدنى المصرى من أنه يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة ، إذا كان صاحب المصلحة فى منقول ، أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة مايخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه . وماتنص عليه المادة (٨٥٩) من القانون المدنى المصرى من أنه على صاحب السفل أن يقوم بالأعمال ، والترميمات الازمة لمنع سقوط العلو ، ويجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يأمر بإجراء الترميمات العاجلة ويجب أن يترك تقدير توافر عناصر الإستعجال " **الخطر الداهم ، أو المحدق ، الضرر المستنفد ، وعنصر الزمن ، أو الوقت** " للقاضى ، يبحث فى كل حالة على حدة ، فى ضوء ظروفها ، وأوضاعها الخاصة ، يستلهم فيه خبرته القضائية ، وحسه القانونى المرهف ، مستهديا بالعناصر الثلاثة السابقة ويجب على القاضى عند تقدير الإستعجال أن يعتد بطبيعة المنازعة ، دون التقيد بوصف الخصوم ، فليست المنازعات المستعجلة هى التى يرغب ذوو الشأن فى الحصول على أحكام قضائية مستعجلة بشأنها ، وانما هى المنازعات التى يخشى عليها من فوات الوقت ، طبقا للظروف ، والملابسات التى تحيط بالدعاوى القضائية ، والتى تقتضى حماية سريعة لمواجهة أخطار محدقة بالحقوق المطلوب حمايتها ، أو المحافظة عليها ، كما لاعبرة باتفاق الخصوم فى هذا الشأن ، فإذا اتفق الخصوم على عرض النزاع على قاضى الأمور المستعجلة ، دون أن يتوافر فيه شرط الإستعجال - **والذى ينعقد على أساسه اختصاص القاضى المستعجل** - فإنه يجب عليه - **ومن تلقاء نفسه** أن يحكم بعدم اختصاصه ، لأن ذلك يتعلق بالإختصاص القضائى النوعى وهو من النظام العام فى القانون المصرى . وتطبيقا لذلك ، فقد قضى بأنه :

" **الإستعجال يتوافر فى كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد يتعذر تعويضه ، أو إصلاحه وينشأ الإستعجال من طبيعة الحق المطلوب صيانته ، ومن الظروف المحيطة به ، لامن فعل الخصوم ، أو اتفاقهم** " . وبالرغم من ذلك ، فإن المشرع الوضعى المصرى قد يتدخل ليسلب القاضى سلطته التقديرية فى تقدير توافر الإستعجال فى بعض الحالات فيكون الإستعجال فيها مفترضا بقوة القانون ، ولايكون للقاضى سلطة تقدير الإستعجال فى مثل هذه الحالات ، وانما يجب عليه التسليم بذلك ، وأن يحكم بالإجراء ، أوالتدبير المستعجل الذى يعينه المشرع المصرى ، بل إن هذا الإجراء ، أو التدبير يكون نافذا فى بعض الحالات بقوة القانون ، ودون حاجة إلى النص عليه ، كنص المادتان (٢٨٨) ، (٢٨٩) من قانون المرافعات المصرى على شمول الأحكام القضائية الصادرة فى المواد المستعجلة ، والتجارية بالتنفيذ المعجل بقوة القانون .

المطلب الثانى

الشـــرط الثانى

أن يكون المطلوب إجراء وقتيا لايتضمن مساسا بأصـــل الحق

يحظر على القضاء المستعجل الفصل فى أصل الحقوق ، أو المساس بها . فإذا كانــت الحمايــة القضائية المستعجلة تبذل فى ظرف عجلة ، وسرعة ويتوقف نجاحها علــى ســرعة تلبيتهــا ، بمنحها قبل وقوع الأضرار ، أو قبل تفاقم آثارها ، فإنه لن يكون أمام القاضى المستعجل متســع من وقت يسمح له بأن يبحث فى أصل الحقوق المراد حمايتها ، وأن يفصل فيها ، فسلطة القضاء المستعجل تنحصر فى الأمر باتخاذ مجموعة من التدابير التحفظية والوقتة ، تحفــظ الحقــوق ، وتشبع المصالح المهددة اشباعا مؤقتا ، إلى أن يتمكن القضاء باجراءاته العادية من حسم النــزاع حول أصل الحق ، بحكم قضائى موضوعى ، تضمن الحجية القضــائية التــى تلازمــه فــرض مضمون ماقضى به على أطراف الخصومة القضائية فيه ، وتحول دون تجديد المنازعة حولــه ، باجراءات الدعوى القضائية المبتدأة ، فالتدابير – وسيلة الحماية القضائية المســتعجلة – هــى تدابير تحفظية ، ووقتية ، لاتمس أصل الحق ، وينتهى مفعولها إما بزوال الخطــر تلقائيــا ، أو بصدور الحماية القضائة الموضوعية ، ويتمتع القاضى بسلطة تقدرية واسعة فى تقريــر التــدبير الوقتى الذى يراه أكثر ملاءمة ، واتفاقا مع ظروف الحالة المعروضة عليه ولو كان ذلك مغــايرا للتدابير التى يطلبها الطالب ، فإذا ماطلب من القاضى المستعجل تعيين حارس على عقار ، مــع تكليفه بتوزيع الريع على الشركاء فإنه يجوز له أن يأمر بتعيين الحارس ، وتكليفه بإيداع الريــع خزينة المحكمة ، ومع الإتفاق حول القاعدة المتقدمة ، فإنه قد اختلف الرأى حــول تأسيســها . فيرى جانب من فقه القانون الوضعى أن سلطة القاضى المستعجل فى الأمر بتدبير مغــاير لمــا يطلب منه ، هو مظهرا لسلطة أعم ، وأشمل ، يملك بمقتضاها القاضى المســتعجل الحــق فــى تحوير الطلبات ، والتى تعتبر استثناء من مبدأ حياد القاضى ، والذى يستلزم تقييــده بالطلبــات المقدمة إليه من الخصوم فى الدعوى القضائية ، وتجد هذه السلطة أساسها فــى اعمــال قاعــدة التحول فى نطاق الطلبات القضائية . وبمقتضاها ، يعترف للقاضى المســتعجل بســلطة تحــوير الطلبات القضائية الموضوعية التى لايختص بها بحسب الأصل ، إلى طلبات قضائية مســتعجلة ، ينعقد له الإختصاص القضائى بنظرها . وتطبيقا لذلك ، فإن طلب تثبيت ملكية عقار – وهو طلبا قضائيا موضوعيا – لايختص به القاضى المستعجل ، يمكن تحويره إلى طلب فرض الحراســة القضائية عليه ، فيصير طلبا قضائيا مستعجلا ، مما ينعقد الإختصاص القضائى بنظره للقاضــى

المستعجل ، والقاضى المستعجل يجب أن يغض النظر عن الطلب القضائى الموضـوعى بعـدم الإعتداد بالحجز ، وإن كان له أن يأمر بما له من سلطة فى تحوير الطلبات القضـائية بـالإجراء الوقتى الذى يتفق وطبيعة الإشكال المعروض عليه ، وهو وقف البيع مؤقتا ، وقد انتقد هذا الرأى ، على أساس أن الإعتراف للقاضى المستعجل بسلطة فى تحوير الطلبات القضـائية ، بـالإجراء الوقتى الذى يتفق وطبيعة الإشكال المعروض عليه ، يشكل خروجا على القاعدة الأصولية لحيـاد القاضى ، والتى تلزمه بأن لايقضى إلا إذا قدم اليه طلبا قضائيا ، وفى حدود مايقـدم اليـه مـن طلبات فليس للقاضى أن يقضى بما لم يطلب منه القضاء به ، أو بما يتجاوز مايطلب منه .

فقاضى الأمور المستعجلة لايملك تحوير الطلب القضائى الوقتى إلى طلب قضائى موضـوعى ، لأن المدعى هو الذى يحدد طلباته القضائية فى الدعوى القضائية ، ويكون الإعتـراف للقاضـى المستعجل بهذه السلطة هو استثناء من القواعد العامة ، والإستثناء لايتقرر إلا بـنص قـانونى ، يكشف عن ارادة واضحة للمشرع فى الخروج على القواعد العامة ، وفى غياب نصوص قانونية تقرر العمل بهذا الإستثناء ، فإن هذا الرأى يفتقد إلى أساس قانونى يكفى لحمله . كما أن القواعـد العامة للإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فى موضوعها ترفض الركـون إلى ارادة القاضى المجردة فى تحديد اختصاصه القضائى ، فهذه الإرادة تمثل معيـارا شخصـيا قلقا متغيرا ، وغير ثابت ، أو مستقر ، وهو مايصادر عن التنظيم القضائى مايجب أن يتصف به من موضوعية ، وثبات ، واستقرار . فإذا قدم إلى القاضى المستعجل طلبا قضـائيا موضـوعيا يحتوى ضمنا على طلب قضائى وقتى ، فإن له أن يقضى فى هـذا الطلـب القضـائى الأخيـر باعتباره طلبا قضائيا ضمنيا مطروحا عليه ، كما أنه اذا قدم طلبا قضائيا باتخـاذ اجـراء وقتـى محدد ، فإن للقاضى المستعجل أن يأمر باجراء ، أو تدبير آخر ، ولايكون فى هـذه الحالـة قـد قضى بغير ماطلب منه ، لأن الطلب القضائى المستعجل هو طلبا بالحماية القضـائية المسـتعجلة للحق من خطر محدد يتهدده وعلى ذلك ، فإذا قضى القاضى بـاجراء يختلـف عـن الإجـراء المطلوب منه القضاء به – **تماشيا مع اعتبارات المواءمة لظروف الحالة المعروضة عليـه** – فإنه لايكون قد غير فى مضمون ماطلب منه ، وهو الحماية القضائية المستعجلة للحق .غيـر أن سلطة القاضى المستعجل فى القضاء بتدبير وقتى مخالف لما طلب منه ، تتقيد بألايكون الإجـراء المقضى به أكثر ضررا بالمحكوم عليه ، لأنه بذلك يتجاوز حدود الطلـب القضـائى الـوقتى ، ويقضى بأكثر مماطلب منه القضاء به ، كما أنه وفى الحالات التى يحدد فيها المشرع المصـرى تدبيرا مستعجلا معينا ، كحالات التنفيذ المعجل القضائى ، والتى تنص عليها المادة (٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى ، وماتنص عليه المادة (٣١٦) من قانون المرافعات المصرى مـن حق الدائن فى توقيع الحجوز التحفظية فى الحالات المحددة بها ، فإن القاضى إذا قرر الإسـتجابة إلى الطلب القضائى المستعجل ، فإنه يلتزم بالتدبير المعين . فالحماية القضائية المستعجلة تكـون

فى أساسها حماية قضائية وقائية ، ترمى إلى شل الخطر ، وتلافى وقوع الضرر ، أو وقفه عند الحدود التى بلغها والحيلولة دون تفاقمه ، واستنفاده لآثاره ، ويحدد هذا الدور الوقائى نطاق وحدود نشاط القاضى المستعجل ، فإذا مااستنفد الضرر كامل آثاره ، ولم يعد هناك من شئ يمكن توقيه ، فإنه لايعود للقضاء المستعجل من دور يؤديه ولايكون أمام صاحب المصلحة سوى الإلتجاء إلى القضاء الموضوعى والذى يباشر نشاطه لرفع الضرر ، والتعويض عنه . وتجد هذه الفكرة تطبيقا أساسيا فى اشكالات التنفيذ ، فباعتبارها من المنازعات المستعجلة ، فإنها يجب أن تبدى قبل تمام التنفيذ ، فتمام التنفيذ ينفى الدور الوقائى الذى يمكن للقضاء المستعجل أن يؤديه ، ويدفع عائقا أمام قبول اشكالات التنفيذ .

المطلب الثالث

الشرط الثالث

ألا يكون أصل الحق محلا لنزاع جدى ، يحول دون ترجيح إحتمال وجود الحق المطلوب حمايته

لأن الحماية القضائية المستعجلة للحقوق تباشر قبل أن يتسنى التأكد من وجود هذه الحقوق بواسطة القضاء الموضوعى ، فلا أقل من أن يرجح الظاهر وجود هذه الحقوق . لذلك ، فإن القضاء المستعجل لايبذل الحماية القضائية المستعجلة إلا إذا رجع لديه – **وبحسب الظاهر** – احتمال وجود الحقوق المطلوب حمايتها ، فهو يرجح احتمال وجودها ، ولايقطع بوجودها ونتيجة لذلك ، فإن أصل الحقوق تبقى محفوظة ، يتناضل فيها الخصوم أمام محاكم الموضوع ، ولاتتأثر بما أورده القضاء المستعجل فى شأنها . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية أنه : **" جرى قضاء هذه المحكمة على أن اختصاص القضاء المستعجل يقف عند حد اتخاذ اجراء وقتى ، مبناه ظاهر الأوراق ، ولايمس أصل الحق . ومن ثم ، فإن التجاء الطاعنة إلى القضاء المستعجل ، وحصولها منه على حكم قضائى موقوت بطرد المستأجر – المطعون عليه – لايحول دون حقه فى الإلتجاء إلى محكمة الموضوع للفصل فى أصل النزاع " .**

كما قضت أيضا بأنه : **" مساس القاضى المستعجل بالموضوع ليس من شأنه بطلان الحكم القضائى ، وإنما يكون تزيدا اضطراريا ، أو غير اضطرارى ، وفى كلتا الحالتين ، فإن موضوع الحق فى ذاته يبقى محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن لدى جهة الإختصاص " .**

فالقاضى المستعجل يبنى حكمه على ترجيح احتمال وجود الحق ، يستقيه من ظاهر الأوراق ، والمستندات ، ومن التحقق من وجود قاعدة قانونية تحمى بصفة مجردة الحق المطلوب حمايته ،

ويكون له تفسير عبارات النصوص القانونية ، والإجتهاد فـى تأويلهـا ، وتحديـد مضـمونها ، والكشف عن مدلولاتها ، كما يقوم ببحث سطحى لوقائع الدعوى القضائية – **لايتعمق فيـه فـى بحث أدلة الحقوق ، والمستندات المتعلقة بها** – يكشف بواسطته عن احتمالات وجود الحـق .

ولقد قضى تطبيقا لذلك بأنه : " **إذا جاز للقاضى المستعجل أن يبحث مستندات الخصـوم بحثـا عرضيا يتحسس به مايحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب ، فإنه يمتنع عليه أن يأمر باجراء مقتضاه تطبيق هذه المستندات على الطبيعة ، لمعرفة ماإذا كانت تنطبق علـى العـين موضوع النزاع ، أو لاتنطبق ، لمساس ذلك بأصل الحق ، بل إن عليه فى هـذه الصـورة أن يترك الأمر لقاضى الموضوع وليس له أن يقطع فى شأنها برأى حاسم ، بل إنه يحكـم بنـاء على ظاهرها دون أن يكون له تفسيرها ، أو تأويلها** " .

كما قضى بأنه : " **القاضى المستعجل ممنوع من تفسير الأحكام القضائية الواجبة التنفيذ ، فإذا غم عليه الأمر ، فإنه يجب عليه التخلى عن النزاع ، وترك الفصل فيه لمحكمة الموضـوع ، لتقول كلمتها فيه ، وإلا خرج عن نطاق اختصاصه ومس أصل الحق المتنازع عليه** " .

وإذا كان القضاء المستعجل يقوم على ترجيح وجود الحق ، فإن المنازعة الجدية التى تثور حـول أصل الحق تكون عقبة أمام اختصاصه القضائى بنظر الدعاوى القضائية المستعجلة ، لأنه لم يبق ظاهرا منها مايسعف القاضى المستعجل فى ترجيح احتمال وجودها . فتخلف المنازعـة الجديـة حول أصل الحق يكون شرطا لاختصاص القاضى المستعجل . فإذا وجدت منازعة جدية ، فـإن على القاضى المستعجل أن يحكم بعدم اختصاصه ، لأنه لايستطيع أن يفصل فيها ، لأنـه يكـون بذلك قد قضى فى أصل الحق ، وهو مايكون محظورا عليه .

ويشترط فى المنازعة التى تثار حول أصل الحق أمام القضاء المستعجل وتكـون عقبـة أمـام اختصاصه القضائى بنظر الدعاوى القضائية المستعجلة أن تكون حول أصل الحق ، فـلا ترتـب المنازعة هذا الأثر إذا كان موضوعها هو ملاءمة ، أو فاعلية ، أو ضرورة التدابير المستعجلة .

وتطبيقا لذلك ، فقد قضى بأنه : " **تصدى القاضى المستعجل فى الدعوى القضائية بطرد حـائز العقار ، مع توافر السند الجدى لدى الحائز ، يعتبر تصديا منه للفصل فى نزاع موضوعى بحت ، لاولاية له فى البت فيه " ، ولايكفى أن تكون المنازعة حول أصل الحق ، وإنما يجب أن تثار من أحد أطراف رابطة الحق الموضوعى ، لأنهم هم وحدهم أصحاب الصفة ، والمصلحة فـى اثارة هذه المنازعة ، فالمنازعة من غيرهم لاترتب أثرها فى تجهيل الحق الموضوعى فيصير حقا متنازعا عليه ، ولايكفى احتمال وجود المنازعة ، وإنما يجب أن تثار بالفعل أمام القضاء المستعجل ، ولايوجد ميعادا محددا يجب اثارتها خلاله ، فيمكن اثارتها فى أى وقت أثناء نظر الدعوى القضائية المستعجلة وقبل صدور الحكم القضائى فيها ، ولايكفى وجـود المنازعـة الجدية حول أصل الحق فى ذاته ، حتى تكون عقبة أمام اختصاص القضاء المسـتعجل بنظـر**

الدعاوى القضائية المستعجلة ، وإنما يجب أن يكون من شأن هذه المنازعة تجهيل الحقوق المطلوب حمايتها حماية قضائية مستعجلة ، بحيث يصعب التعويل على الظاهر لتحديد الراجح منها " . وتطبيقا لذلك ، فقد قضى بأنه : " إذا لم يسعف الوضع الظاهر القاضى المستعجل ، واستشكل عليه تحديد الحقوق الظاهرة الجديرة بالحماية ، أو لم يعد أصل الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل ، فإنه يجب عليه الإمتناع عن منح الحماية القضائية المستعجلة " ، وتقدير توافر الجدية فى المنازعة حول أصل الحق ، هو من المسائل المنوطة بالقاضى المستعجل ، يعمل فى شأنها سلطته التقديرية ، ولامحل للنعى ، أو التثريب عليه ، طالما كان حكمه قائما على أسباب سائغة ، منتجة فيه " .

الفصل السادس

الإرتباط بين الإختصاص وموضوع الدعـــوى القضائية المستعجلة

توافر الشروط الثلاثة المتقدم يكون مفترضا لازما لقيام اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعاوى القضائية المستعجلة ، فتخلف احداها يؤدى إلى تخلف اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعاوى القضائية المستعجلة فإذا ماقضى القاضى المستعجل بالحماية القضائية المستعجلة ، رغم تخلف شرط من شروط اختصاصه القضائى بها ، فإنه يكون قد قضى بما يتجاوز اختصاصه القضائى ، وبما يخرج عن سلطته القانونية ، وهو مايستوجب الغاء حكمه القضائى ، حال الطعن فيه . والعبرة فى تقدير توافر شروط الإختصاص القضائى النوعى للقضاء المستعجل بنظر الدعاوى القضائية المستعجلة هى بوقت صدور الأحكام القضائية فى الدعاوى القضائية المستعجلة .فإذا كانت القاعدة العامة المطبقة فى خصوص الدعاوى القضائية العادية غير المستعجلة هى أن الإختصاص القضائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت تقديم الطلب القضائى ، أو رفع الدعوى القضائية ، فإن الدعاوى القضائية المستعجلة تخضع لقاعدة أخرى مفادها أن الإختصاص القضائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت صدور الحكم القضائى ، أو القرار المستعجل . ومن ثم ، فإنه إذا رفعت الدعوى القضائية إلى القاضى المستعجل ، دون أن تتوافر فيها شروط اختصاصه القضائى بنظرها ، فإن اختصاصه القضائى المستعجل بها ينعقد مع ذلك ، إذا توافرت هذه الشروط فى أى قت لاحق أثناء نظر الدعوى القضائية ، وقبل صدور الحكم القضائى فيها . وعلى العكس من ذلك ، فإنه إذا توافرت شروط الإختصاص القضائى للقاضى المستعجل وقت رفع الدعوى القضائية المستعجلة إليه ، ثم زالت هذه الشروط ، أو بعضها فى

وقت لاحق أثناء نظرها ، وقبل صدور الحكم القضائى فيها – **كأن تزول حالة الإستعجال ، أو أن تثور منازعة جدية حول أصل الحـق** فإن اختصاص القاضى المستعجل ينحسر فى هذه الحالة ، ويتعين عليه أن يقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليـه ، وتطبـق هـذه القاعدة فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى القضائية المستعجلة ، سواء كانت فى مرحلة الدرجـة الأولى ، أو فى مرحلة الإستئناف . وتطبيقا لذلك ، **فقد قضى بأنه : " القاضى المستعجل يجب أن يحكم بعدم اختصاصه بالدعوى القضائية المستعجلة بإخلاء المستأجر من العين المؤجرة ، لعدم الوفاء بدين الأجرة ، إذا قام المستأجر فى أى وقت أثناء نظر الدعوى القضائية ، وقبل صدور الحكم القضائى فيها بالوفاء بالأجرة المتأخرة " .**

الفصل السابع

يشــترط لاختصـــاص القضاء المستعـــجل بالدعاوى القضائة المستعجلة أن تكون داخلـة فى الإختصاص القضائى الولائى لجهة المحاكم

محاكم القضاء المستعجل – **سواء كانت محكمة مخصصة ، أو محكمة للموضوع** – هـى مـن التشكيلات التى تندرج فى جهة المحاكم ، أو جهة القضاء العادى . وبالتالى ، يجـب عليهـا أن تلتزم بحدود ولاية الجهة التى تتبعها ، فحيث لاتكون لجهة المحاكم ولاية بنظر مسألة معينـة ، فإنه لاتكون لمحاكم القضاء المستعجل ولاية بهذه المسألة ، رغم أنها لاتصدر إلا مجرد أحكامـا قضائية مستعجلة ، ويستوى فى ذلك أن تكون هذه المسألة مماتخرج عن ولاية القضاء فى عمومه ، أو مما تخرج عن ولاية جهة المحاكم لدخولها فى ولاية جهة قضاء أخـرى . فيخـرج عـن اختصاص القضاء المستعجل – **ولو توافرت ظروف الإستعجال** الفصل فى الطلبـات القضـائية المتعلقة بعدم الإعتداد بالقرار الإدارى ، أو وقف تنفيذه ، أو اثبات الحالة المتعلقة بالعقود الإدارية ، لما فيه من اعتداء على جهة القضاء الإدارى ، ذلك أن القضاء المستعجل – **وباعتباره ضـمن تشكيلات جهة القضاء العادى** – يكون مقيدا بحدود ولاية الجهة التى يتبعها كمـا أن الـدعوى القضائية المستعجلة هى دعوى قضائية مساعدة لدعوى قضائية موضوعية .فـإذا كانـت هـذه الدعوى القضائية لاتدخل فى ولاية القضاء العادى ، فإن الدعوى القضائية المستعجلة تخرج عـن الإختصاص القضائى الولائى لمحكمة الأمور المستعجلة ، أو المحكمـة الجزئيـة .فـإذا كـان المطلوب فى الدعوى القضائية هو اتخاذ اجراء وقتى يتعلق بعمل من أعمال السيادة ، أو بمنازعة ادارية ، فإن هذ المسائل تخرج عن ولاية القضاء العادى . وبالتالى ، تخـرج عـن اختصـاص

القضاء المستعجل . وتطبيقا لذلك ، لايختص قاضى الأمور المستعجلة ، أو القاضـــى الجزئـــى بنظر جميع المنازعات الإدارية المستعجلة ، سواء كانت هذ المنازعات ناشئة عن عقود إدارية ، أو مترتبة على قرارات إدارية . وقد قضى بأنه : " حيث أن القاعـــدة الأصـــولية أن القضـــاء المستعجل يكون فرعا من القضاء المدنى . ويترتب على ذلك ، أنه حيـــث تخـــرج المنازعـــة الموضوعية من ولاية القضاء العادى ، فإن شقها المستعجل يخرج بالتـــالى عـــن اختصـــاص القضاء المستعجل ، إذ مادام الأصل غير مختص بنظر الموضوع ، فإن الفرع لايختص بنظـــر الشق الحاد المستعجل فيه ، فهو يستمد ولايته من ولاية الجهة التى يكون تابعا لها ، وتنبثق عنها ، وأنه إذا اتضح للقاضى المستعجل أن الدعوى القضائية المستعجلة المرفوعة أمامـــه خارجة عن اختصاصه وظيفيا لدخولها فى ولاية جهة قضاء أخرى ، فإنه يتعين عليه أن يقرن الحكم بعدم الإختصاص القضائى الولائى بإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة وظيفيا بنظرها ، وفيما يتعلق بالمنازعات المستعجلة المتعلقة بالحجوز الإدارية ، فقد رؤى خضوعها لاختصاص القضاء العادى فيختص القضاء المستعجل بالطلبات القضائية المستعجلة المترتبـــة على هذه الحجوز ، ويستطيع أن يحكم ببطلان اجراءاتها ، أو الغائها ، أو وقف اجراءات البيع ، على أساس أن الحجز الإدارى يكون وسيلة من وسائل التنفيذ ، تمكن الحكومة من الحصول على مستحقاتها لدى الأفراد ، كما يختص القضاء العادى بنظر تفسير اللوائح الإدارية ، لأنهـــا لاتعد من قبيل الأعمال الإدارية ، وانما هى فى حقيقتها تكون تشريعا ، يخضع لتفسير القضاء العادى ، وفيما يتعلق بالقرارات الإدارية المنعدمة ، فإن القضاء المستعجل يختص بنظرهـــا ، ليوقف تنفيذها " .

الفصل الثامن

الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص القاضـــى المستعجل بالدعـــوى القضائية المرفوعة بصفة مستعجـــلة يستنفد سلطته بالنسبة لموضوعهـــا

إذا أصدر القاضى حكما قضائيا قطعيا ، فإنه يستنفد ولايته فى خصوص المسألة التى فصل فيها ، وقاعدة استنفاد الولاية يعمل بها بالنسبة لكافة الأحكام القضائية القطعية الصادرة فى الخصومة القضائية – أيا كانت المادة أو المسألة التى فصلت فيها – ومع ذلك ، فإن اعمالها يؤدى إلى نتائج مختلفة بحسب مالإذا كانت الدعوى القضائية التى فصل فيها الحكم القضائى القطعى هى دعوى قضائية موضوعية غير مستعجلة ، أو دعوى قضائية مستعجلة ، ففى الدعاوى القضائية

العادية ، أو غير المستعجلة ، فإنه من المقرر أن استئناف الأحكام القضائية الصادرة فيها بعدم الإختصاص القضائى لايطرح على المحكمة الإستئنافية إلا مسألة الإخصاص القضائى وحدها ، دون الموضوع . وسبب ذلك ، اختلاف الإختصاص القضائى عن موضوع مثل هذه الدعاوى القضائية ،فلأن الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص القضائى لايفصل إلا فى مسألة الإختصاص القضائى وحدها ، فإنه يستنفد سلطة القاضى بالنسبة لهذه المسألة . ولذا ، تتقيد سلطة محكمة الإستئناف فى حدود ما فصل فيه قضاء أول درجة دون المسائل التى لم يفصل فيها ، فإذا ماقررت الغاء الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص القضائى ، فإنها لاتفصل فى موضوع الدعوى القضائية والذى يظل محجوزا لقضاء أول درجة ، لأنه لم يقل فيه كلمته بعد ، فمحكمة الطعن لاتتصدى إلا لما فصلت فيه الأحكام القضائية المطعون فيها واستنفدت المحاكم التى أصدرتها ولايتها فى شأن المسائل التى فصلت فيها أما فى الدعاوى القضائية المرفوعة بصفة مستعجلة ، ولارتباط الإختصاص القضائى بموضوعها ، فإن الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص القضائى – **لعدم توافر شروط اختصاص القضاء المستعجل بالدعوى القضائية المستعجلة** – يتضمن حتما قضاء فى موضوع الطلب القضائى برفض منح الحماية القضائية المستعجلة ، لعدم توافر مفترضاتها . ولذلك ، فإن الحكم القضائى الصادر **لايتضمن قضاء قطعيا** فى مسألة الإختصاص القضائى فحسب ، وإنما أيضا **قضاء قطعيا فى موضوع الدعوى القضائية** المستعجلة ذاتها ، وإذ يتضمن الحكم القضائى الصادر **فى هذه الحالة قضاء قطعيا فى** الإختصاص القضائى ، وموضوع الدعوى القضائية **فإنه يترتب على صدوره استنفاد سلطة** القاضى المستعجل فى مسألة الإختصاص القضائى ، وموضوع الدعوى **القضائية على حد سواء** . ونتيجة لذلك ، فإن الطعن بالإستئناف فى هذا الحكم القضائى الصادر **يطرح على محكمة** الدرجة الثانية المسألتين معا ، فإن **هى قضت** بإلغاء الحكم القضائى الصادر **بعدم الإختصاص** القضائى ، وباختصاص القضاء المستعجل ، فإنه **يجب عليها أن تفصل فى موضوع الطلب** القضائى ، فتمنح الحماية القضائية المستعجلة بتقرير ماتقدر كفايته من تدابير **تحفظية ، أو وقتية – لزوم هذه الحماية القضائية** . وتطبيقا لذلك ، فقد قضى بأنه : " **محكمة ثانى درجة إذا قضت فى موضوع الدعوى القضائية المستعجلة لم تكن بصدد حالة من حالات التصدى ، بل كانت تفصل فى طعن بالإستئناف رفع عن حكم قضائى ، وإن قضت فى منطوقه بعدم الإختصاص القضائى إلا أنها أقامت قضاءها بذلك على أسباب تناولت موضوع الطلبات بالدعوى القضائية المستعجلة من شأنها أن تؤدى إلى رفضها ، ولما كانت هذه الأسباب بالذات هى موضوع الإستئناف ، فإن استئناف الحكم القضائى الصادر فى هذه الحالة يكون قد نقل إلى محكمة ثانى درجة موضوع الدعوى القضائية المستعجلة بجميع عناصره** " .

كما قضى بأنه : " متى كان الحكم القضائى الصادر وإن قضى فى منطوقه بعدم الإختصاص القضائى قد أقام قضائه فى ذلك على أن تصدى قاضى الأمور المستعجلة لتفسير سند الوكالة لتعرف حدوده ، ومداه ، ممايمتنع عليه ، لمساسه بأصل الحق ، فإن استئناف هذا الحكم القضائى الصادر فى هذه الحالة ينقل إلى المحكمة الإستئنافية الدعوى القضائية المستعجلة بكافة عناصها " .

الفصل التاسع

أثر الإرتباط فى إعمال نظـام الإحالة أمام القضاء المستعجل

تفرض المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها بالدعوى القضائية المرفوعة أمامها أن تأمر – وفى ذات الحكم – باحالة الدعوى القضائية بحالتها إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، وباطلاق عبارته ، فإن مجال تطبيق النص يشمل كافة الأحكام القضائية الصادرة بعدم الإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فى موضوعها – أيا كان أساس عدم الإختصاص القضائى ، ومبناه " عدم اختصاص قضائى نوعى ، أو عدم اختصاص قضائى محلى " ، وأيا كانت طبقة المحكمة التى أصدرتها " محكمة جزئية ، أو محكمة إبتدائية " ، أو درجتها " محكمة أول ، أو ثانى درجة " ، وأيا كانت مادة الدعوى القضائية ، وموضوعها " دعاوى قضائية عادية " أو موضوعية " ، أو دعاوى قضائية مستعجلة " . ومفاد ظاهر هذا الإطلاق هو التزام القضاء المستعجل بتطبيق النص فى كل حالة يقرر فيها عدم اختصاصه القضائى النوعى بنظر الدعوى القضائية المستعجلة المرفوعة إليه ، فيلتزم بأن يقرن حكمه القضائى الصادر بعدم الإختصاص القضائى بالأمر باحالة الدعوى القضائية المستعجلة إلى محكمة الموضوع المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، ولكن هذا الإطلاق لايصادفه صحيح تطبيق بالنسبة للأحكام القضائية الصادرة بعدم الإختصاص القضائى النوعى بالدعاوى القضائية التى ترفع بصفة مستعجلة ، لأن الإحالة لعدم الإختصاص القضائى النوعى تقوم على أن المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية غير مختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها . ولذلك فإنها تقضى بعدم الإختصاص القضائى ، دون أن تمس موضوع الدعوى القضائية . لذلك ، فإن المحكمة الأولى تأمر باحالة الدعوى القضائية إليها ولتخلف ذلك كله فى حالة الأحكام القضائية الصادرة من القضاء المستعجل بعدم اختصاصه نوعيا بالدعاوى القضائية التى ترفع إليه بصفة مستعجلة لتخلف شرط اختصاصه القضائى بها – فإن الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص القضائى فى هذه الحالة يتضمن قضاء قطعيا فى

موضوع الدعوى القضائية المستعجلة برفض الطلب القضائى ، لعدم توافر مقتضيات الحماية القضائية المستعجلة ، وبقضائها فى موضوع الدعوى القضائية المستعجلة ، فإن خصومة هذه الدعوى تنتهى ، ولايتبقى منها شئ يستحق الإحالة إلى محكمة أخرى ، فالإحالة فى هذه الحالة ترد على عدم ، ولأن المطلوب فى الدعوى القضائية المستعجلة هو الحماية القضائية المستعجلة للحقوق المهددة ، وهو مالاتختص به استقلالا محاكم الموضوع ، فإن مفترض الإحالة يتخلف ، فلايكون لها محل بعد تخلف مفترضاتها ، ولايمكن التحايل على ذلك بالقول بأن القاضى المستعجل يملك سلطة تحوير الطلبات القضائية المقدمة إليه ، من طلب قضائى وقتى ، إلى طلب قضائى موضوعى . ومن ثم ، ينعقد الإختصاص القضائى لمحكمة الموضوع ، فتصح الإحالة إليها . فالقواعد العامة المعمول بها تقيد القاضى بالطلبات القضائية المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية ، وتنكر عليه سلطة تعديلها ، والتغيير فيها وبتخلف مفترضات تطبيق نظام الإحالة على هذا النحو ، فإن الأحكام القضائية الصادرة من القضاء المستعجل بعدم اختصاصه نوعيا بالدعاوى القضائية التى ترفع إليه بصفة مستعجلة لاتتضمن أمرا باحالة الدعوى القضائية إلى محكمة الموضوع . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **قضاء قاضى الأمور المستعجلة بعدم اختصاصه القضائى النوعى بنظر الدعوى القضائية ينهى الخصومة القضائية أمامه ، ولايبقى منها مايجوز احالته لمحكمة الموضوع ، وفقا للمادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى . أولا : لأن هذا القضاء يتضمن رفضا للدعوى القضائية ، لعدم توافر الشرطين الازمين لقبولها ، وهما الإستعجال ، وعدم المساس بأصل الحق . وثانيا : لأن المدعى طلب فى الدعوى الأمر باتخاذ اجراء وقتى وهذا الطلب لاتختص به استقلالا محكمة الموضوع ، ولاتملك المحكمة تحويره من طلب قضائى وقتى ، إلى طلب قضائى موضوعى ، لأن المدعى هو الذى يحدد طلباته فى الدعوى القضائية** " .

كما قضت بأنه : " **إذا تبين للقاضى المستعجل أن المطلوب فيه بحسب الطلبات القضائية الأصلية ، أو المعدلة فصل فى أصل الحق ، فيتعين عليه أن يتخلى عن الفصل فى الدعوى القضائية ، ويحكم بعدم اختصاصه القضائى بنظرها ويحيلها إلى محكمة الموضوع ، وإذا كان البين من الأوراق أن الدعوى القضائية رفعت ابتداء بطلبين قضائيين ، هما الطرد ، والتسليم ، وكان الطلبان القضائيان مؤسسين على ملكية المطعون ضدها للأطيان موضوع النزاع ، وغصب الطاعن لها ، فإنهما بهذه المثابة يكونان طلبان قضائيان موضوعيان ، رفعا خطأ إلى محكمة الأمور المستعجلة ، فى حين أن المحكمة المختصة بهما هى محكمة الموضوع ، ويكون الحكم القضائى إذ قضى بعدم اختصاصه القضائى بنظرها ، والإحالة قد أصاب صحيح القانون** " .

ومع ذلك ، فإنه توجد بعض الحالات المحدودة التى يجد فيها القاضى المستعجل نفسه ملزما بـأن يقرن حكمه القضائى بعدم الإختصاص القضائى بالأمر باحالة الدعوى القضائية المرفوعـة إليـه إلى محكمة الموضوع . **ومثال ذلك** : أن يرفع إليه طلب بتقرير حمايـة قضـائية موضـوعية ، كدعوى تثبيت ملكية ، أو دعوى تعويض عن أضرار ناجمة عن خطأ منسوب للمدعى عليه ففى مثل هذه الحالات ، فإن القاضى المستعجل يلتزم بأن يقضى بعدم اختصاصه القضـائى النـوعى بنظر الدعوى القضائية ، وباحالتها إلى محكمة الموضوع المختصة ، عملا بالمـادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى . وفى تقريره بالإحالة فى مثل هـذه الحالات ، فإن القاضـى

المستعجل لايغير فى طلبات الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو يحـور فيهـا ، وإنمـا يعمـل مقتضاها ، والأحكام القضائية الصادرة بعدم الإختصاص القضائى ، لاتتضمن فـى مثـل هـذه الحالات قضاء فى موضوع الدعوى القضائية ،ولايعتبر ذلك من قبيل الإستثناء من قاعدة ارتباط الإختصاص القضائى بموضوع الدعوى القضائية لدى القضاء المستعجل ، لأن نطاق تطبيق هذه القاعدة يقتصر على الدعاوى القضائية المستعجلة ، دون الدعاوى القضائية الموضـوعية . كمـا يطبق نظام الإحالة أيضا إذا رفعت الدعوى القضائية بصفة مستعجلة ، ثم عدل المدعى فى طلباته القضائية إلى طلب الحماية القضائية الموضوعية بالقضاء فى أصل الحق .

الفصل العاشر
الإجراءات فى الدعاوى
القضائية المستعجلـــة

نظرا لظروف الإستعجال المقترنة بالدعاوى القضائية المستعجلة ومراعاة لمقتضـيات السـرعة التى تتطلبها هذه الدعاوى القضائية ، فقد بسط المشرع الوضعى المصرى إجراءاتهـا ، وقصـر مواعيدها ، وعجل بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة فيها ، فقد جعل المشرع الوضعى المصـرى ميعاد الحضور فى الدعاوى القضائية المستعجلة أربع وعشرون سـاعة ، ويجـوز فـى حالـة الضرورة نقص هذا الميعاد ، وجعله من ساعة إلى ساعة ، وبشرط أن يحصل الإعلان للخصـم نفسه ، إلا إذا كانت الدعوى القضائية من الدعاوى القضائية البحريـة " **المـادة (٢/٦٦) مـن قانون المرافعات المصرى** " . ولم يجعل المشرع الوضعى المصرى رفـع الـدعوى القضـائية المستعجلة مقصورا على الطريق المعتاد لرفع الدعاوى القضائية ، وهو ايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، وإنما أجاز رفعها شفاهة أمام المحـاكم المختصـة بطريق التبعية للدعوى القضائية الموضوعية المنظورة أمامها .

ولايلتزم المدعى عليه فى الدعاوى القضائية المستعجلة بأن يودع مذكرة بدفاعـه ، يرفـق بهـا مستنداته ، قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية بثلاثة أيام على الأقل ، كما هو الشأن فـى سائر الدعاوى القضائية الأخرى " **المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى – والمعدلـة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعـض أحكـام قـانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسـوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " . كما أجاز المشرع الوضعى المصـرى نظـر الدعوى القضائية المستعجلة فى الجلسة الأولى ، ولو تخلف المدعى عليه عن الحضور " **المـادة**

(١/٨٤) **من قانون المرافعات المصرى** " . وميعاد استئناف الأحكام القضائية المستعجلة يكون خمسة عشر يوما **أيا كانت المحاكم التى أصدرتها** " **المادة (٢/٢٢٧) من قانون المرافعات المصرى** " . كما لم يشترط القانون الوضعى المصرى أن تتم اجراءات التقاضى فى الدعاوى القضائية المستعجلة أثناء مواعيد العمل الرسمية ، وإنما يجوز أن ينعقد مجلس القضاء المستعجل فى منزل القاضى ، أو فى أى مكان آخر يتفق عليه " **المادة (١/٣١٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

والدعاوى القضائية المستعجلة لاتتدخل فيها النيابة العامة ، حتى لايؤدى تدخلها إلى تأخير الفصل فيها . كما أجاز القانون الوضعى المصرى تنفيذ الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية المستعجلة بموجب مسودته ، وبغير إعلان " **المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، ودون حاجة لانتظار حصول المحكوم له على صورة تنفيذية منه . وأجاز المشرع الوضعى المصرى كذلك تنفيذ الحكم القضائى المستعجل معجلا بقوة القانون – **أيا كانت المحكمة التى أصدرته** – كما جعل الأصل هو عدم تقديم كفالة من المحكوم له ، إلا إذا نص الحكم القضائى المستعجل على دفعها " **المادة (٢٨٨) من قانون المرافعات المصرى** " .

الفصل الحادى عشر
حجية الأحكام القضائية المستعجلة

تقوم الأحكام القضائية المستعجلة على ظروف طارئة ، وأسباب عاجلة تتطلب اتخاذ اجراءات وقتية سريعة لمواجهة هذه الظروف . ولذلك ، تكون مرهونة بوجود الظروف التى صدرت على أساسها ، وتحوز حجية قضائية مؤقتة ، تجيز للقاضى الذى أصدرها أن يعيد النظر فيها على ضوء الظروف الجديدة ، فيجوز للقاضى المستعجل أن يرجع فى قراراته ، أو أن يعدل فيها فإذا كان قد أصدر قرارا بتعيين حارس على المال المتنازع عليه ، فإنه يستطيع أن يصدر قرار بالغاء الحراسة على هذا المال ، إذا زال الخطر الذى يهدده ، كما يجوز تعديل الحكم القضائى الصادر بنفقة وقتية على ضوء ظروف الدائن ، والمدين .

ولايجوز للقاضى المستعجل أن يعدل قراراته ، أو أن يلغيها ، إلا إذا حدث تغيرا فى المراكز القانونية للخصوم ، والظروف التى صدرت على أساسها ، كما أن الأحكام القضائية المستعجلة لاتحوز الحجية القضائية أمام محكمة الموضوع التى تفصل فى أساس الحق المتنازع عليه . ومن ثم ، فإنها لاتتقيد بما انتهى اليه قاضى الأمور المستعجلة فى قضائه الوقتى ، أو المستعجل ، والقائم على مجرد تلمس الظاهر من الأوراق .فيجوز لقاضى الموضوع أن يحكم بتمكين المستأجر من العين المؤجرة والذى حكم القاضى المستعجل بطرده منها ، كما يجوز لقاضى الموضوع أن يحكم بانقضاء المديونية ، بالرغم من حكم القاضى المستعجل بتقرير نفقة مؤقتة للمدعى باعتباره دائنا .

الباب الرابع عشر
الإختصاص القضائى الولائى

الإختصاص القضائى الولائى هو : نصيب كل جهة من ولاية القضاء ، وقواعـده تحـدد جهـة القضاء الواجب رفع النزاع اليها . ولاتثور فكرة الإختصاص القضائى الولائى إلا فى الدول التى تأخذ بنظام تعدد جهات القضاء – **كمصر** ، **وفرنسا** ، **وغيرهما** . أما فى الدول التى تأخذ بنظـام وحدة النظام القضائى – **كانجلترا مثلا** – فإنها لاتعرف هذه الفكرة ، لأنه لاتوجد لديها سوى جهة قضائية واحدة ، تختص بنظر جميع المنازعات – **أيا كانت طبيعتها** .

وتتوزع ولاية القضاء فى مصر – **حاليا** – على جهة المحاكم ، وجهة القضـاء الإدارى ، كمـا منحت بعض القوانين الخاصة نوعا من ولاية القضاء لبعض الهيئات ، والمحـاكم ، واللجـان ، للفصل فى منازعات معينة . ومع ذلك ، تظل القاعدة هى انحسار ولاية القضـاء عـل جهـة المحاكم ، وجهة القضاء الإدارى ، ولكن لاتتوزع ولاية القضاء بينهمـا بالتسـاوى ، لأن جهـة المحاكم تستأثر بالفصل فى كافة المنازعات ، إلا ماإستثناه المشرع الوضعى المصرى من ولايتها القضائية ، ليجعله من اختصاص جهة قضائية أخرى أو محكمة استثنائية .

وعلى ذلك ، تنص المادة (١/١٥) من قانون السلطة القضائية المصـرى رقـم (٤٦) لسـنة ١٩٧٢ على أنه :

" فيما عدا المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ماإستثنى بنص خاص "

الفصل الأول
الأعمال التى تخرج عن اختصـاص
أية جهـة قضائيـة فى مصـر

المبحث الأول
أعمال السيـــــادة
" أعمال الحكومة "

أعمال السيادة " أعمال الحكومة " هى : طائفة من الأعمال التى تصدر عن السلطة التنفيذيـــة ، وتكون غير قابلة للطعن عليها أمام القضاء ، سواء بطريقة مباشرة " **دعوى الإلغاء** " ، أو غيـــر مباشرة " **دعوى المسئولية** ، أو **التعويض** " . فإذا عرض على المحاكم عملا من أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " بطريق مباشر ، أو غير مباشر - **كطلب قضائى عارض يكون مرتبطا بالطلب القضائى الأصلى** ، **ويتعلق بعمل من أعمال السيادة " أعمال الحكومة "** - فإنه يجب عليهـــا أن تمتنع عن نظره ، وتفصل فى الطلب القضائى الأصلى وحده ، ويشمل هذا الحظر ، عدم نظر أى عمل يتعلق بأعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، سواء كان القصد من ذلك هو الغاء ذلك العمل ، أو تفسيره ، أو وقف تنفيذه ، أو التعويض عنه .مع مراعاة أن بعـــض أحكـــام مجلـــس الدولـــة الفرنسى تقبل - **وعلى سبيل الإستثناء** - دعاوى المسئولية عن الأضـــرار التـــى تنـــتج عـــن المعاهدات الدولية ويجد هذا الإستثناء أساسه فى مبدأ مساواة الأفراد فى الأعباء العامة .
ويؤيد فقه القانون الوضعى الفرنسى التوسع فى هذا الإتجاه ، ليشمل دعـــاوى المســـئولية عـــن أعمال الحكومة بكافة طوائفها .

وتعود فكرة أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " فى نشأتها الأولى فى القانون الفرنسى إلى ظروف تاريخية خاصة بهذا القانون ، فسعيا وراء كسب ثقة السلطة التنفيذية ، والحد من مقاومتها لرقابة القضاء المتنامية على أعمالها ، فقد عمد مجلس الدولة الفرنسى إلى خلق فكرة أعمـــال الســـيادة " **أعمال الحكومة** "، والتى تتيح للإدارة قدرا من حرية النشاط فى ممارسة بعض أعمالهـــا ، دون رقابة قضائية تقيد من هذه الحرية ، أو تحد منها ويعتبر نـــص المـــادة (٢٦) مـــن القـــانون الفرنسى الصادر فى (٢٤) مايو سنة ١٨٧٢ أساسا تشريعيا لفكرة السيادة " **أعمال الحكومة** " ، والتى ابتدعها مجلس الدولة الفرنسى .
ولقد حرص المشرع الوضعى المصرى منذ أن عرف طريقه نحو التنظيمات القانونية الحديثـــة - **ورغم انتقاد فقه القانون الوضعى المصرى لفكرة أعمال السيادة " أعمـــال الحكومـــة " مـــن أساسها ، لما تتضمنه من تهديد للأفراد فى حقوقهم ، وحرياتهم ، كما أنها تعد خروجا واضحا ومكروها على مبدأ الشرعية** - على اعتماد النظرية الفرنسية لأعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " فتنص المادة (١٧) من قانون السلطة القضائية المصرى رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ على أنه :
" **ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة ، أو غير مباشرة فى أعمال السيادة** " .

كما تنص المادة (١١) من قانون مجلس الدولة المصرى رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ ، على أنه :

" لاتختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ".

وتعكس النصوص القانونية الوضعية المتقدمة مسلكا كان قد التزم به المشرع الوضعى المصرى فى أغلب تنظيماته ، والتى أخرج بمقتضاها أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " من رقابة القضاء ، تاركا للفقه ، والقضاء التعريف بهذه الأعمال .

وقد تعددت محاولات فقه القانون الوضعى فى البحث عن معيار حاسم يفيد فى تعريف أعمال السيادة " أعمال الحكومة " . فمن يرى وجوب الإعتماد على الباعث على العمل ، كمعيار لأعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، فيعد عملا من أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " كل قرار ، أو اجراء يصدر عن السلطة التنفيذية ، مستندا إلى دوافع ، أو اعتبارات سياسية ، كأن يكون الغرض منه هو حماية الدولة ضد أعدائها فى الداخل ، أوالخارج . ولم يسلم هذا المعيار من النقد ، لأنه يستند على أفكار غامضة ، وغير محددة ، فالنوايا ، والبواعث هى من الأمور التى لايركن ولايطمئن إليها العلم القانونى ، ويكفى لكى تتخلص الإدارة من رقابة القضاء على أعمالها أن تتمسك بوجود دافع سياسى لهذه الأعمال . **بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى** أنه يجب لتحديد صفة العمل السيادية " **أو الحكومية** " أن يتم الإستناد إلى طبيعة العمل ، ومرماه ، بحسب مايكشف عنها مضمونه . **فالسلطة التنفيذية تمارس وظيفتين** : وظيفة حكومية ، ووظيفة إدارية **ويقصد بالوظيفة الحكومية للسلطة التنفيذية** : تحقيق المصلحة السياسية العليا للجماعة ، والسهر على احترام دستورها ، وسير هيئاتها العامة والإشراف على علاقاتها مع الدول الأجنبية ، والمحافظة على أمنها الداخلى **أما الوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية** : فإنها تتمثل فى التطبيق اليومى للقوانين ، والإشراف على علاقة الإدارات بعضها ببعض . ولقد قضى تطبيقا للمعيار المتقدم بأنه : " **أعمال السيادة " أعمال الحكومة " هى تلك الأعمال التى تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم ، لاسلطة إدارة ، فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا ، لتنظيم علاقاتها بالسلطات العامة الأخرى – داخلية أو خارجية – أو تتخذها اضطرارا ، للمحافظة على كيان الدولة فى الداخل ، أو لتزود عن سيادتها فى الخارج** " . ولم يسلم المعيار المتقدم ذكره بدوره من النقد ، **فهو اذ ينسب للسلطة التنفيذية وظيفتين مختلفتين ، فإنه يخالف بذلك القانون ، والذى يعهد إلى السلطة التنفيذية بوظيفة واحدة ، هى الوظيفة الإدارية ، أو التنفيذية ، كما أن هذا المعيار لايحل المشكلة الأساسية ، وإنما يستبدل بها مشكلة أخرى ، تدور حول معرفة المعيار الذى يميز بين وظيفة الحكم ، ووظيفة الإدارة للسلطة التنفيذية .**

وإزاء فشل محاولات فقه القانون الوضعى فى تقديم تصور مقبول لأعمال السيادة " أعمال الحكومة " ، اتجه جانب من فقه القانون الوضعى المصرى إلى انكار وجود هذه الأعمال ، فإذا

كانت هناك طوائف من الأعمال لاتخضع لرقابة القضاء الإدارى ، فإن هذا لايعود إلى فكرة أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، وإنما يرجع إلى القواعد العامة فى اختصاص القاضى الإدارى ، والتى تنفى اختصاصه القضائى الوظيفى بكل مايتعلق بالعلاقة بين السلطات فى الدولة ، والرقابة المتبادلة التى تمارسها كل سلطة على أعمال السلطات الأخرى ، وكل مايتعلق بالعلاقة بين هذه السلطات والسلطات الأجنبية .

ورغم أن نظرية أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " لاتخلو من منطق جذاب ومؤسس فى بعض جوانبه ، إلا أن البناء الذى اعتمدته لايخلو مع ذلك من الثغرات ، فهى وإن كانت تفسر خروج بعض أعمال السلطة التنفيذية من رقابة القضاء ، فإنها لم تتمكن من تفسير خروج بعض أعمال السلطة التنفيذية الأخرى من هذه الرقابة ، ولايمكن تفسير تحصن هذه الأعمال الأخيرة إلا بالإستناد إلى نظرية أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " . كما أنه لايمكن الدفاع عن نظرية أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " فى القانون المصرى ، لتناقضها مع النصوص القانونية . فاعتراف المشرع الوضعى المصرى بأعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " وحجبه لها عن السلطة الرقابية للقضاء ، يحول دون قبول أية نظرية تنكر وجود هذه الأعمال ، أو تنفى أثرها المانع لممارسة وتقرير صفة عمل السيادة هو من الأمور التى يجب تركها للقضاء يقدره فى كل حالة ، بحسب الظروف السائدة فى الدولة ، فمرونة فكرة أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، وقابليتها للإتساع ، والتضييق بحسب الظروف التى تمر بها الدولة ، تحتم اطلاق يد القضاء فى تقدير صفة عمل السيادة " **عمل الحكومة** " . فالعمل الواحد قد يعتبر فى ظروف معينة من أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، وقد لايعتبر كذلك فى ظروف أخرى ، **ولقد قضى بأنه** : " مايعتبر عملا اداريا قد يرقى فى ظروف ، وملابسات سياسية فى دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " . كما أن مايعتبر عملا من أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، قد يهبط فى ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية " ، ولن يكون القضاء بمعزل عن جهود فقه القانون الوضعى فى هذا المجال ، فله أن يستعين بالضوابط ، والمعايير التى ابتدعها فقه القانون الوضعى لتحديد أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، دون أن تشكل مع ذلك قيدا يحد من حريته فى التعامل مع المفترضات الواقعية للحالة المطروحة عليه ، فهو يملك أن يطرح مالايستقيم أمامه منها ، أو يأخذ بها بصفة جزئية ، أو يختار ، أو يؤلف بينها ، وفق مايقدره أكثر توافقا ، وتواؤما مع الحالة المعروضة عليه ، والظروف التى تحيط بها ، ويأتى بعد ذلك دور فقه القانون الوضعى فى متابعة مايعتبره القضاء من أعمال السيادة " **أعمال الحكومة** " ، فيباعد ، اويقارب بينها بغرض تصنيفها فى قوائم ، تيسر تأصيل الحلول القضائية ، وتفيد فى بناء ضوابط أساسية ، يمكن بواسطتها السيطرة على الفكرة ، والتحكم فى تطورها ، وتتيح متابعة أحكام القضاء المصرى الكشف عن مجموعة من الأعمال نسب إليها القضاء المصرى صفة أعمال السيادة " **أعمال**

الحكومة " وأخرجها بالتالى من رقابة القضاء ، **ومن أهم هذه الأعمال** : الأعمال المتعلقة بعلاقة الحكومة بالبرلمان ، كدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء البرلمان أو دعوة مجلس الشعب للإنعقاد ، واقتراح القوانين ، واصدارها ، وفض الدورة البرلمانية ، الأعمـال المتعلقـة بمرفـق التمثيـل الدبلوماسى ، الأعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالدول الأجنبية " **إبـرام المعاهـدات ، إلغائهـا وتفسيرها** " ، الأعمال ، والتدابير المتعلقة بالأمن الداخلى ، والخارجى للدولة كإعلان الحرب ، وإعلان حالة الطوارئ ، أو الأحكام العرفية ، وإبعاد الأجانب .

المبحث الثانى
الأعمـال التى تخرج عن ولاية جهـة القضـاء العـادى ، لدخولهـا فـى ولاية جهة القضاء الإدارى " المسائل الإداريـة "

تعتبر جهة القضاء العادى هى الجهة ذات الولاية العامة للقضاء فى مصر ، لأنها تختص بالفصل فى كافة الدعاوى المدنية ، والتجارية والجنائية " **المادة (١٥) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . وقد حددت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصرى رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المسائل التى تختص بالفصل فيها محاكم مجلس الدولة دون غيرها .

وتحديد المنازعات الإدارية التى تدخل فى ولاية مجلس الدولة المصرى هو من موضوعات القانون الإدارى ، ولاتعتبر كافة المنازعات التى تكون الحكومة طرفا فيها منازعات إدارية يختص بها مجلس الدولة وإنما تقتصر ولايته القضائية على المنازعات التى يطبق على موضوعها قواعد القانون الإدارى . وتطبيقا لذلك ، فقد قضى بأنه : " **العقد الإدارى الذى يخرج عن ولاية جهة المحاكم هو العقد الذى يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام ، بقصد ادارة مرفق عام ، أو بمناسبة تسييره ، ويظهر فيه نيته فى الأخذ بأحكام القانون العام ، وذلك بتضمينه شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص** " .

وتختص جهة المحاكم فى مصر بنظر المنازعات المتعلقة بالعقود المدنية ، والتجارية التى تكون الحكومة طرفا فيها ، ومايرد عليها من عوار يؤثر فى صحة قيامها ، أو استمرارها ، أو انهائها كما تختص بنظر الدعاوى القضائية المتعلقة بإجراءات الحجز الإدارى وبيع المال المحجوز ، وبنظر دعاوى مسئولية الحكومة عن أعمالها المادية والتعويض عنها ، والتحقق من أن الحكم القضائى المطروح أمر حجيته عليها – والتى أصدرته جهة قضاء أخرى – قد صدر فى حدود الولاية القضائية لهذه الجهة .

الفصل الثانى
تنازع الولايـــــة القضائية
بين جهات القضاء فى مصر

قد تتنازع محكمتان تابعتان لجهتين قضائيتين مختلفتين ولاية الفصل فى دعوى قضائية واحدة ، رفعت إلى كل منهما معا " **التنازع الإيجابى للولاية القضائية** " ، وقد تتخلى كلتا المحكمتين عن نظر نفس الدعوى القضائية بحيث لايجد الخصوم محكمة تفصل فى الدعوى القضائية " **التنازع السلبى للولاية القضائية** " ، وقد يكون التنازع بشأن حكمين قضائيين متناقضين صدرا من محاكم جهتين قضائيتين مختلفتين .

المطلب الأول
التنازع الإيجابى للولاية القضائية

يوجد تنازعا ايجابيا للولاية القضائية ، اذا رفعت الدعوى القضائية أمام محكمة تابعة لجهة المحاكم ، ورفعت نفس الدعوى القضائية مرة أخرى أمام محكمة تابعة لجهة القضاء الإدارى ، أو أمام هيئة ذات اختصاص قضائى أو أمام محكمة استثنائية ، أو خاصة ، وقضت كل من المحكمتين بولايتها بنظر الدعوى القضائية .

ويشترط لتحقق الصور المتقدمة من صور تنازع الولاية القضائية أن تستمر المحكمتان فى نظر نفس الدعوى القضائية القائمة بين نفس الخصوم ، والمتعلقة بذات الموضوع محلا ، وسببا .

المطلب الثانى
التنازع السلبى للولاية القضائية

يوجد تنازعا سلبيا للولاية القضائية ، إذا رفعت الدعوى القضائية عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى ، أو جهة القضاء الإدارى ، أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وأمام جهة قضاء ، أو هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وتخلت كلتاهما عن نظرها . ويشترط لتحقق هذه الصورة من صور تنازع الولاية القضائية أن تصدر محاكم الجهتان القضائيتان حكما قضائيا نهائيا بعدم اختصاصهما بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فى موضوعها .

المطلب الثالث

التنازع بين حكمين قضائيين متناقضين

يوجد تنازعا بين حكمين قضائيين متناقضين ، إذا كان أحد الحكمين القضائيين صادرا من محاكم جهة القضاء العادى ، والآخر صادرا من محاكم أخرى ، وكانا قد حسما النزاع ، وتناقضا ، بحيث يتعذر تنفيذهما معا ويشترط لقبول الدعوى القضائية المرفوعة لحل التنازع بين حكمين قضائيين متناقضين ، أن يكون الحكمان القضائيان نهائيين ، وصادرين من جهتين قضائيتين مختلفتين ، ولم ينفذ أى حكم قضائى منهما ، وأن يكون كل حكم قضائى مناقضا للحكم القضائى الآخر ، بحيث يتعذر ، أو يستحيل تنفيذهما معا .

الفصل الثالث

المحكمـــة الدستورية العليا فـــى مصـــر هى المختصة وحدها بتعيين الولاية القضائية

تعتبر المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة ، خصها المشرع المصرى بسلطة فض التنازع فى الولاية القضائية بين جهتين من جهات القضاء فى مصر ، وتعيين الحكم القضائى الواجب التنفيذ ، عند وجود حكمين قضائيين متعارضين .

الفصل الرابع

إجـــراءات تقديـــم طلـــب فض التنـــازع فـــى الولايـــة القضـــائـيـة بين جهتين مـــن جهات القضـــاء فـــى مصر ، وتعيين الحكـــم القضائـــى الواجب التنفيذ عند وجود حكميـــن قضائـــيين متعارضين ، والفصـــل فيه

يقدم طلب تعيين الولاية القضائية بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا ، موقعة مـــن محام مقبول للحضور أمامها " **المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليـــا فـــى مصر** " . ويجب أن تشتمل العريضة بالإضافة إلى البيانات العامة المنصوص عليها فـــى المـــادة

التاسعة من قانون المرافعات المصرى على بيان موضوع النزاع وجهات القضاء التى نظرتــه ، وماالتخذته كل منها فى شأنه " **المادة (٢/٣١) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا** " .

ويترتب على مجرد تقديم طلب فض التنازع السلبى ، أو الإيجابى للولاية القضائية وقــف ســير الخصومتين القضائيتين القائمتين أمام الجهتين القضائيتين بقوة القانون ، حتى يــتم الفصــل فــى الطلب " **المادة (٣/٣١) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا** " . وينتقد جانب من فقــه القانون الوضعى الأثر الموقف – **وجوبا** – للفصل فى الدعوى القضائية ، والمترتب على مجــرد تقديم طلب فض التنازع السلبى ، أو الإيجابى للولاية القضائية ، ويرون ضرورة تعــديل نــص المادة (٣/٣١) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا ، بجعل وقف الدعوى القضــائية يــتم بأمر من المحكمة الدستورية العليا ، وليس بمجرد تقديم طلب فض التنازع السلبى ، أو الإيجــابى للولاية القضائية ، لأنه يمكن للخصم سيئ النية أن يوقــف ســيـــر الخصومة القضائية المرفوعة علي – **كلما عن له ذلك** – بقيامه برفع نفس الدعوى القضائية أمام محكمة تابعة لجهة أخرى ، ثم يطلب فض التنازع القائم بشأن الولاية القضائية ، فيتوقف الفصل فى الدعوى القضائية وجوبا .

وإذا كان موضوع الطلب المقدم إلى المحكمة الدستورية العليا يتعلق بالنزاع القــائم بشــأن تنفيذ حكمين قضائيين نهائيين ، ومتناقضين فإنه يجب أن يبين فى الطلب النزاع القائم حول التنفيذ ، ووجه التناقض بين الحكمين القضائيين النهائيين " **المادة (٢/٣٢) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا** " .

ويجوز لرئيس المحكمة الدستورية العليا – **بناء على طلب ذوى الشأن** أن يأمر بوقــف تنفيــذ الحكمين القضائيين النهائيين ، والمتناقضين ، أو أحدهما ، حتى يتم الفصل فى النــزاع " **المــادة (٣/٣٢) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا** " .

الباب الخامس عشر

ترتيب المحاكم العادية ، وتشكيلها

تتكون المحاكم العادية فى مصر من أربعة طبقات : محكمة النقض محاكم الإستئناف ، المحاكم الإبتدائية ، والمحاكم الجزئية ، وسنعرض لها تباعا :

الفصل الأول

المحاكم الجزئية

المحاكم الجزئية هى : إحدى محاكم الطبقة الأولى فى مصر واختصاصها يكون محددا ، ومحصورا بالنص القانونى ، خلافا للمحاكم الإبتدائية صاحبة الإختصاص القضائى العام ، والأصيل .

وتنشأ المحاكم الجزئية بدائرة اختصاص كل محكمة إبتدائية ، ويكون إنشاؤها ، وتعيين مقارها ، وتحديد دوائر اختصاصها بقرار من وزير العدل المصرى . ويجوز عند الضرورة أن تنعقد المحاكم الجزئية فى أى مكان آخر فى دوائر اختصاصها ، أو خارجها ، بقرار من وزير العدل المصرى ، بناء على طلب رئيس المحكمة ، وأحكامها تصدر من قاضى واحد .

ولوزير العدل المصرى أن ينشئ بقرار منه – **بعد موافقة الجمعية العامة للمحكمة الإبتدائية** – محاكم جزئية ، ويخصها بنظر نوع معين من القضايا ، ويبين فى القرار الصادر منه كل محكمة جزئية متخصصة ، ودائرة اختصاصها . وقد أصدر وزير العدل المصرى عدة قرارات بإنشاء محاكم جزئية متخصصة فى بعض المدن الهامة ، سميت بمحاكم العمال ، لتختص بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقة بعلاقات العمل ، أيا كان القانون الذى يحكمها .

وتوجد بكل من مدينة القاهرة ، والأسكندرية محكمة تجارية جزئية تختص بنظر جميع المنازعات التجارية التى تقع فى دائرة اختصاص المحكمة الإبتدائية التى تتبعها .

وفكرة إنشاء المحاكم المتخصصة لم تحقق بعد كل المزايا المرجوة من إنشائها ، لأنها لم تكن على غرار المحاكم التجارية الفرنسية ، حيث أن الهيئة التى تنظر الدعوى التجارية لاتختلف فى تكوينها عن الهيئة التى تنظر الدعوى المدنية ، كما أن الإجراءات القضائية المتبعة أمامها تكون واحدة .

الفصل الثانى
المحاكم الإبتدائية

يكون مقار المحاكم الإبتدائية فى كل عاصمة من عواصم محافظات جمهورية مصر العربية ، وتؤلف كل منها من عدد كاف من الرؤساء والقضاة ، ويندب لرياستها أحد مستشارى محكمة الإستئناف التى تقع بدائرتها المحكمة الإبتدائية ، أو أية محكمة استئناف أخرى تالية لها ، والندب يكون بقرار من وزير العدل ، بعد أخذ رأى مجلس القضاء الأعلى ، لمدة سنة على الأكثر ، وتكون قابلة للتجديد .

وتوجد محكمة إبتدائية واحدة فى عاصمة كل محافظة من محافظات الجمهورية ، عدا محافظات الوادى الجديد ، والبحر الأحمر ، ومطروح والغربية " **محكمة طنطا الإبتدائية ، ومحكمة المحلة الكبرى الإبتدائية** " .

وقد أنشأت حديثا فى سيناء بعد استردادها ، وتقسيمها إلى محافظتين محكمتين إبتدائيتين ، إحداهما فى شمال سيناء ، والأخرى فى جنوبها ، بموجب القانون الوضعى المصرى رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٠ ، والمعدل بالقانون الوضعى المصرى رقم (١١١) لسنة ١٩٨٥ .

ونظرا لاتساع مدينة القاهرة ، وتضخم سكانها ، توجد بها محكمتان إبتدائيتان ، إحداهما لشمال القاهرة ، والأخرى لجنوبها ، ويجوز إنشاء محاكم إبتدائية أخرى فى مصر بقانون .

والمحاكم الإبتدائية وفقا للنظام القضائى المصرى تحتوى على طبقتين : إما أن تكون من محاكم الدرجة الأولى . وهى بهذا الوصف ، تعتبر من المحاكم ذات الإختصاص القضائى العام ، بالنسبة للمنازعات المدنية والتجارية . وإما أن تكون من محاكم الدرجة الثانية ، بالنسبة لأحكام المحاكم الجزئية القابلة للطعن عليها بالإستئناف أمامها .

وفيما يتعلق بتكوين المحاكم الإبتدائية ، فإن كل منها يتكون من عدد كاف من الدوائر ، يرأس كل منها رئيس المحكمة ، أو أحد الرؤساء بها ، ويجوز عند الضرورة أن يرأسها أحد قضاتها .

ويجوز للمحاكم الإبتدائية أن تنعقد فى أى مكان آخر فى دوائر إختصاصها ، أو خارجها عند الضرورة ، بناء على قرار من وزير العدل بناء على طلب من رئيس إحداها .

وتنشأ المحاكم الإبتدائية ، وتحدد دوائر اختصاصها ، ودوائرها بقانون

وتصدر أحكام المحاكم الإبتدائية من ثلاثة أعضاء ، أيا كانت صفاتها **كمحكمة درجة أولى ، أو كمحكمة درجة ثانية** .

الفصل الثالث

محاكم الإستئناف " العالى "

عدد محاكم الإستئناف " العالى " على مستوى جمهورية مصر العربية ثمانى محـاكم ، موزعـة على النحو التالى : القاهرة ، الأسكندرية ، طنطا المنصورة ، الإسـماعيلية ، بنـى سـويف ، أسيوط ، وقنا . ويجوز لوزير العدل المصرى – **بعد أخذ رأى الجمعية العامة لمحكمة الإستئناف** – تأليف دائرة إستئنافية بصورة دائمة فى أحد مراكز المحاكم الإبتدائية .

ولكل محكمة من محاكم الإستئناف فى مصر دائرة اختصاص تشمل دوائر المحـاكم الإبتدائيـة التابعة لها .

ويتم إنشاء محاكم الإستئناف فى مصر ، وتعيين دوائر اختصاصها ، أو تعديله بموجب قانون .

وتؤلف كل محكمة من محاكم الإستئناف فى مصر من رئيس ، وعدد كاف من نواب الـرئيس ، ورؤساء الدوائر ، والمستشارين .

ويجوز أن تنعقد محاكم الإستئناف فى مصر – **عند الضرورة** – فى أى مكان آخر فى دوائر إختصاصها ، أو خارج هذه الدوائر ، بقرار من وزير العدل المصرى ، بناء على طلب رئيس المحكمة .

وتصدر أحكام محاكم الإستئناف فى مصر من ثلاثة مستشارين .

وإذا كانت المحاكم الإبتدائية " الكلية " – **طبقا للنظام القضائى فى مصر** قد توصف أحيانا بأنهـا من محاكم الدرجة الأولى " **إبتدائية** " ، وأحيانا أخرى بأنها من محاكم الدرجة الثانية " **إستئنافية** " ، فإن محاكم الإستئناف تكون دائما من محاكم الدرجة الثانية . لذلك ، جرى العمل على وصـفها بمحاكم الإستئناف العالى ، تمييزا لها عن المحاكم الإبتدائية حين تمارس وظيفتها كمحاكم درجـة ثانية .

الفصل الرابع

محكمة النقض

محكمة النقض هى محكمة واحدة ، أنشئت عام ١٩٣١ ، مقرها مدينة القاهرة ، وتتألف من رئيس ، وعدد كاف من نواب الرئيس ، والمستشارين ، وبمحكمة النقض دوائر لنظر المـواد المدنيـة والتجارية ، والشخصية ، والمواد الأخرى ، ويرأس كل دائرة فيها رئيس المحكمة ، أو أحد نوابه

، ويجوز عند الضرورة أن يرأس الدائرة أقدم المستشارين بها ، وتصدر أحكامهـا مـن خمسـة مستشارين .

الإختصاص القضائى النوعى لمحكمة النقض :

الأصل أن الإختصاص القضائى لمحكمة النقض هو اختصاص قضائى نوعى ، أى أنها تختص بنوعية معينة من المنازعات ، عهد بها إليها ، بغض النظر عن قيمتها ، وهذه المنازعات هى الطعون فى الأحكام القضائية النهائية ، سواء لمخالفتها للقانون بالمعنى الواسع " **الموضوعى ، أو الإجرائى** " ، أو لبطلانها ، أو لصدورها بناء على إجراءات قضائية باطلة وكذا الطعن بالنقض بمعرفة النائب العام لمصلحة القانون ، وبعض طلبات رجال القضاء ، وغير ذلك من المسائل ، وهذا الإختصاص القضائى يكون متعلقا بالنظام العام فى مصر .

وقد أنشئت محكمة النقض لكى لاتعمل فقط على صحة تطبيق القانون وتفسيره أمـام المحـاكم العادية ، بل تعمل أيضا على توحيد قضاء هذه المحاكم عن طريق الفصل فى الطعون المرفوعـة أمامها عن الأحكام الصادرة من هذه المحاكم ، كما أن لها اختصاصات أخرى .

وإذا كان النظام القضائى فى مصر يقوم على درجتين ، فوجود محكمة النقض المصرية على قمة المحاكم العادية ، لايعد خرقا لهذا المبدأ الأساسى لأنها لاتعد درجة ثالثة للتقاضى فى مصر ، بل هى محكمة قانون ، وليست محكمة وقائع ، فلايجوز الطعن أمامها لخطأ متعلق بالوقائع .

وإذا مانقضت محكمة النقض حكما قضائيا ، لخطئه فى تطبيـق القـانون ورأت أن الموضـوع صالح للفصل فيه ، واستعملت حقها فى الفصل فيه " **حق التصـدى** " ، فلايعدو عملها أن يكـون مجرد تطبيق للقانون على الوقائع الثابتة بالحكم القضائى المطعون فيه . أما تقدير ثبوت الوقائع ، فلارقابة عليه لمحكمة النقض . لذا ، يجب أن تكون وقائع الدعوى القضائية ثابتة ومسـتوفاة ، ولاتتطلب بحثا جديدا ، حتى يكون الموضوع صالحا للفصل فيه من قبـل محكمـة الـنقض إذا نقضت الحكم القضائى المطعون فيه .

ولقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية منذ أكثر من نصف قرن -**عند تصديها للموضوع** - أن تحصل فهم الواقع فى الدعوى القضائية من الأوراق ، والمستندات ، ثم تكيف هذا الواقع على مقتضى القاعدة القانونية التى أخذت بها فى نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، متى كان الأمر سهلا لايفتقر إلى غير الرجوع إلى ملف الدعوى القضائية . أما إن احتاج الأمر إلى إجراءات جديدة من اطلاع ، وتحقيق ، فإنها لاتتصدى للموضوع ، لعدم صلاحيته للفصل فيه ، ففى كل حالة يكون الموضوع بحاجة إلى تأكيدات جديدة ، أو تحقيقات تكميلية ، أو سماع أشخاص آخرين ، فإن محكمة النقض لاتتصدى للفصل فى الموضوع ، وإنما تجب عليها الإحالة .

الفصل الخامس

تعدد دوائر المحكمة الواحدة

رغبة فى الإستفادة من نظام التخصص فى منازعات معينة ، وزيادة لنشاط المحاكم ، إذ عن طريق الدوائر يمكن للمحكمة أن تقوم بنظر عدة قضايا فى وقت واحد ، فإنه تجتمع محكمة النقض المصرية ، وكل محكمة استئناف ، أو محكمة إبتدائية بهيئة عامة ، للنظر فى ترتيب ، وتأليف الدوائر وتشكيل الهيئات ، ولتوزيع القضايا على هذه الدوائر ، وهكذا ، فإن عدد الدوائر يختلف من محكمة إلى أخرى ، بحسب كثرة المنازعات ، وتوافر القدر اللازم من القضاة ، إلى غير ذلك من الإعتبارات . وتعدد الدوائر بالمحكمة الواحدة لايعنى أنها تكمل بعضها بعضا ، فالقضية عندما تحال إلى إحدى دوائر المحكمة ، فإنه يجب عليها أن تستمر فى نظرها ، لحين إصدار حكم قضائى فيها .

وتتجلى أوجه التفرقة بين الدائرة ، والمحكمة فى النواحى الآتية :

الوجه الأول :

العدد الذى ينص عليه القانون المصرى بالنسبة لتشكيل المحكمة – أيا كانت درجتها – يقصد به الدوائر ، وليس المحكمة " .

الوجه الثانى :

الدوائر لاتعتبر محاكم لها كيان مستقل ، بحيث تكون طبقة قائمة بذاتها وإنما هى من قبيل التنظيم الداخلى لطبقة المحكمة التى تتبعها . ومن ثم ، لايجوز الدفع بعدم الإختصاص النوعى إذا رفعت دعوى قضائية تجارية مثلا أمام دائرة من دوائر المحكمة الإبتدائية ، غير الدائرة التجارية مادامت الدعوى القضائية لاتخرج عن الإختصاص القضائى النوعى للمحاكم الإبتدائية . لذلك ، قضى بأنه لامانع من صدور الحكم القضائى فى دعوى قضائية عمالية من دوائر عادية .

الوجه الثالث :

لايجوز أن يجلس فى دائرة واحدة قضاة بينهم قرابة ، أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة بدخول الغاية . ومن الممكن أن يجتمع داخل المحكمة الواحدة قضاة أقارب ، أو أصهار للدرجة الرابعة .

الوجه الرابع :

إذا نص على جواز اتباع طريق من طرق الطعن أمام نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى ، فالمقصود المحكمة ، وليس الدائرة ، إذ بالإمكان تقديمه أمام دائرة أخرى من دوائرها .

والباب السادس عشر
أنواع الإختصاص القضائى

تتوزع ولاية القضاء المدنى فى مصر على محاكمه المختلفة ، بحيث تستأثر كل محكمة بجزء منها ، تباشر به وظيفة القضاء .

ومحاكم القضاء المدنى ليست من نوع واحد ، أو من طبقة واحدة ، كما أنها وإن كانت من نفس النوع ، إلا أنها تكون منتشرة فى أماكن متفرقة موزعة على محافظات ، ومدن جمهورية مصر العربية ، وإذا ماكان الأمر كذلك ، فإنه من الطبيعى أن يتم التوزيع على مرحلتين :

المرحلة الأولى :

تحديد ماإذا كانت المسألة تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية ، على أساس من تدرج المحاكم .

والمرحلة الثانية :

تحديد أى من المحاكم الجزئية ، أو الإبتدائية المنتشرة فى جمهورية مصر العربية تختص بالفصل فى هذه المسألة مكانيا .

ويحدد الإختصاص القضائى للمحاكم العادية فى مصر وفقا لمعايير محددة ، وقواعد منضبطة . إما على أساس قيمة الدعوى القضائية ، أو نوعها ، ثم على أساس مكان المحكمة ذاته ، ليتنوع الإختصاص القضائى للمحاكم العادية تبعا لذلك ، إلى اختصاص نوعى ، واختصاص قيمى ، ثم اختصاص مكانى . فضلا عن ذلك الذى يطلق عليه فى الفقه التقليدى الإختصاص الوظيفى ، أو الولائى ، والذى يقصد به توزيع ولاية قضاء الدولة على جهات القضاء بها .

الفصل الأول
الإختصاص القضائى النوعى

الإختصاص القضائى النوعى هو : الإختصاص القضائى الذى يتخذ من طبيعة الدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية ، أو نوعها أساسا لتوزيع ولاية القضاء المدنى على محاكمه المختلفة ، بغض النظر عن قيمتها الإقتصادية ، ويعمل بالمعيار المتقدم بالنسبة لمحاكم الدرجة الأولى ، كما يعمل به أيضا فى قضاء الدرجة الثانية ، ويؤخذ به فى تحديد مايدخل فى اختصاص التشكيلات القضائية المتخصصة داخل جهة القضاء المدنى . **مثال ذلك** إختصاص محكمة النقض نوعيا بنظر الطعون بالنقض المرفوعة إليها ضد الأحكام القضائية الإنتهائية .

واختصاص محاكم الإستئناف نوعيا بنظر الطعون بالإستئناف المرفوعة إليهـا ضـد الأحكـام القضائية الصادرة من المحاكم الإبتدائية فى حدود نصابها الإبتدائى .

واختصاص محاكم العمال بنظر المنازعات العمالية . واختصاص المحكمـة الإبتدائيـة بنظـر الطلبات القضائية المرتبطة بالطلب القضائى الأصلى ، أيا كان نوعها ، أو قيمتها .

ولم يؤخذ فى مصر بالإختصاص النوعى – **الذى يستند على نـوع ، أو طبيعـة المعاملـة** – للمحاكم إلا فى حدود ضيقة . لذلك ، لم يكن من سبيل لتوزيع العمل بينها سوى الإعتمـاد علـى قيمة الدعوى القضائية ، بحيث يمكن القول بأن القاعدة العامة فى توزيع الإختصـاص القضـائى بين المحاكم الإبتدائية ، والمحاكم الجزئية – **داخل جهة القضاء العادى** – هـو قيمـة الـدعوى القضائية ، وليس نوعها .

والذى يقوم بتحديد طبيعة المنازعة لمعرفة مدى الإختصاص القضائى بنظرها هى المحكمة ذاتها ، وتقوم المحكمة فى سبيل ذلك بإعطاء تكييف قانونى للمنازعة المعروضة عليها .

ويلاحظ أن الإختصاص القضائى النوعى لمختلف محاكم جهة القضاء العادى يتعلق بالنظام العام فى مصر ، بما يترتب على ذلك من نتائج .

المطلب الأول

الإختصاص القضائى النوعـى

لمحاكم الإستئناف " العالى "

تختص محاكم الإستئناف ، والتى يعبر عنها بمحاكم الإستئناف العالى تمييزا لها عن دوائر المحاكم الإبتدائية المنعقدة كهيئة إستئنافية ، للنظر فى الطعون بالإستئناف المقامة ضد أحكام المحاكم الجزئية التابعة لها ، والتى تصدر فى حدود نصابها الإبتدائى – بنظر الطعون بالإستئناف المقامة ضد الأحكام القضائية الصادرة إبتدائيا من المحاكم الإبتدائية التابعة لها " المادة (٤٨) " من قانون المرافعات المصرى " ، فالحكم القضائى الصادر من محكمة شبين الكوم الإبتدائية فى حدود نصابها الإبتدائى ، يستأنف أمام محكمة استئناف طنطا ، والحكم القضائى الصادر من محكمة قويسنا الجزئية فى حدود نصابها الإبتدائى ، يستأنف أمام محكمة شبين الكوم الإبتدائية ، والمنعقدة كهيئة إستئنافية . وأحكام المحاكم الإبتدائية التى يتم إستئنافها على هذا النحو ، هى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى المدنية ، والتجارية التى تختص بها المحاكم الإبتدائية ، باعتبارها محاكم أول درجة . وكذلك ، الأحكام القضائية الصادرة بصفة نهائية ، وتكون باطلة ،

أو مبنية على إجراءات باطلة ، وفقا **للمادة (١/٢٢١)** من المرافعات المصرى **ومثل هذه** الأحكام القضائية يتم استئنافها إستثناء أمام محاكم الإستئناف التابعة لها .

وسبب الإستثناء المتقدم ذكره يرجع إلى كون هذه الأحكام القضائية صادرة بصفة نهائية " **سواء حسب قيمة الدعوى القضائية ، أو وفقا لأى معيار آخر** " . وبالتالى ، تكون بحسب الأصل غير للطعن عليها بالإستئناف ، وإنما تستأنف لأن العدالة تأبى بقاء حكم قضائى باطل ، وتقتصر محكمة الإستئناف فى هذه الحالات على مجرد تقرير بطلان الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف أمامها ، دون التصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية ؛ لأن محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها بشأنه بعد .

كما تختص محاكم الإستئناف نوعيا بالطعون التى ترفع إليها ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة خلافا لحكم قضائى آخر ، سبق صدوره فى ذات الدعوى القضائية ، ولم يحز قوة الأمر المقضى . وفى هذه الحالة ، يعتبر الحكم القضائى السابق صدوره مستأنفا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار نهائيا عند رفع الطعن بالإستئناف ، فإن صار كذلك فى هذا الوقت ، أمكن رفع طعنا بالنقض فى الحكمين القضائيين ، وفقا للمادة (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى .

وتختص محاكم الإستئناف كذلك بنظر الطعون بالإستئناف المقامة ضد الأحكام القضائية الصادرة فى إشكالات التنفيذ الموضوعية . والصادرة من قاضى التنفيذ - **رغم أنه من طبقة المحاكم الجزئية** - فى الدعاوى المدنية والتجارية التى تزيد قيمتها عن عشرة آلاف جنيه .

واختصاص محكمة محاكم الإستئناف بنظر الطعون بالإستئناف المرفوعة إليها ضد الأحكام القضائية الصادرة من المحاكم الإبتدائية التى تتبعها يكون من النظام العام فى مصر ، **لأنه يتعلق** بوظيفة المحكمة ، وتبعية المحاكم بعضها لبعض . فإذا رفع الطعن بالإستئناف إلى محكمة غير مختصة بنظره ، فإنه يجب على المحكمة المرفوع إليها أن تحكم بعدم اختصاصها بنظره ، فى أية حالة تكون عليها الإجراءات . وإذا حكمت محكمة الإستئناف بعدم اختصاصها بنظر الطعن بالإستئناف المرفوع إليها ضد الحكم القضائى الصادر من إحدى المحاكم الإبتدائية ، لصدوره من محكمة إبتدائية غير تابعة لها ، فإنها تلتزم بإحالة الطعن بالإستئناف إلى محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، عملا بالمادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى .

كما تختص محاكم الإستئناف العليا ببعض الطلبات التى تعرض عليها لأول مرة ، والتى ورد بها نص قانونى خاص ، كنص المادة (٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى . **ومثال ذلك :**

جواز تقديم طلبات قضائية بالأجور ، والفوائد ، والمرتبات ، وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات القضائية الختامية أمام محكمة أول درجة ، طلبات تفسير أحكام محاكم الإستئناف ، وتصحيحها ، طلبات إسقاط الخصومات القضائية ، أو تقادمها أمامها ، الطلبات القضائية المستعجلة ، وطلبات رد مستشارى محاكم الإستئناف .

المطلب الثانى
الإختصاص القضائى النوعـــى
لمحـــاكم الدرجة الأولــــــى

الفرع الأول
الدعاوى القضائيــــة التى تختص بهـــا
المحاكم الجزئية إختصاصا قضائيا نوعيا
وبغض النظـــــر عـــن قيمتها الإقتصادية

تختص المحاكم الجزئية إختصاص قضائيا نوعيا مهما كانت قيمة الدعوى القضائية ، ونهائيـــا إذا لم تتجاوز قيمتها ألفى جنيه بالدعاوى القضائية الآتية :

الغصن الأول
دعاوى قسمة المال الشائع

دعاوى قسمة المال الشائع هى : الدعاوى القضائية التى يقصد بها قسمة المـــال الشـــائع بـــين الشركاء على الشيوع ، سواء كانت القسمة عينا ، أم عن طريق البيع ، لعدم إمكان القسمة عينـــا بغير ضرر ، وسواء كان المال منقولا ، أم عقارا ، وأيا كانت قيمته وذلك إذا مااختلف الشركاء على اقتسامه ، أو كان بين الشركاء ناقص أهلية .

وتنص المادة (٤٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقـــانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المـــواد المدنية** – على أنه :

" **تختص محكمة المواد الجزئية كذلك بالحكم إبتدائيا مهما تكن قيمة الدعوى وانتهائيا إذا لـم تجاوز قيمتها ألفي جنيه فيما يلي :**

(١) ....

(٢) ....

(٣) دعاوى قسمة المال الشائع " .

كما تنص المادة (٨٣٦) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ على أنه :

" **(١) إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع ، فعلى من يريد الخروج من الشـيوع أن يكلف باقي الشركاء الحضور أمام المحكمة الجزئية .**

(٢) وتندب المحكمة إن رأت وجها لذلك خبيرا أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصصا إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن محاكم المواد الجزئية تختص بالفصل في دعاوى قسمة الأمـوال الشائعة ، أيا كانت قيمة الأموال المراد قسمتها ، وسواء أكانت من العقارات ، أم من المنقولات ، أو كانت خليطا منهما وبشرط أن تكون المنازعات المعروضة على المحـاكم الجزئيـة متعلقـة بتكوين حصص الشركاء على الشيوع ، وإجراءات القسمة بينهم .

ويثبت الإختصاص القضائي للمحاكم الجزئية ، ولو كانت قد أثيرت منازعات بين الخصوم في دعاوى قسمة الأموال الشائعة " الشركاء على الشيوع " على ملكية الأموال المراد قسمتها ، أو أثيرت منازعات بينهم حول نصيب أي منهم في الملكية الشائعة ، متى كان الفصل في هذه المنازعات يدخل في حدود الإختصاص القضائي القيمي لها .

وإذا أثيرت منازعات بين الخصوم في دعاوى قسمة الأموال الشائعة " **الشركاء على الشيوع** " بخصوص ملكية الأموال المراد قسمتها ، أو حول مقدار نصيب كل منهم ، أو بعضهم في الملكية الشائعة ، فإن المحاكم الجزئية لاتفصل في دعاوى قسمة الأموال الشائعة قبل الفصل في المنازعات التي أثيرت حول ملكية هذه الأموال . وهي لن تستطيع القيام بذلك ، إلا إذا كانت مختصة قيميا بالفصل فيها . أما إذا لم تكن كذلك ، فإنه يكون عليها وقف الفصل في دعاوى قسمة الأموال الشائعة ، إلى حين الفصل في المناعات التي أثيرت حول ملكية الأموال الشائعة من المحاكم الإبتدائية المختصة قيميا بالفصل فيها . وبمعنى آخر ، إذا ماأثيرت منازعات بخصوص ملكية الأموال موضوع دعاوى قسمة الأموال الشائعة ، فإن المحاكم الجزئية لاتختص بالفصل فيها إذا كانت قيمة الأموال المتنازع على ملكيتها لاتتجاوز مبلغ عشرة آلاف جنيه فإن تجاوزته ، فإنه يكون على المحاكم الجزئية أن توقف الفصل في دعاوى قسمة الأموال الشائعة ، حتى يتم الفصل في المنازعات التي أثيرت حول ملكية هذه الأموال من المحاكم الإبتدائية المختصة بالفصل فيها . وقد قضت محكمة النقض المصرية : " **أن اختصاص المحكمة الجزئية في دعاوى**

قسمة الأموال الشائعة يقتصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص ، أما غير ذلك من المنازعات فلاتختص به إلا إذا كان يدخل فى اختصاصها القضائى العادى . وعلى ذلك فإنه متى كان النزاع الذى أثير فى الدعوى القضائية أمام محكمة الموضوع يدور حول طبيعة الشيوع فى السلم المشترك ، وماإذا كان هذا الشيوع ماديا ، أم إجباريا ، وحول تحديد نطاق الصلح المعقود بين الطرفين بشأن هذا السلم ، فإنه يكون نزاعا لايتعلق بتكوين الحصص ، ويخرج قيمته من اختصاص المحكمة الجزئية نوعا ، إذا كانت قيمة السلم كما قدرها الخبير تجاوز نصاب تلك المحكمة ، مما كان يتعين معه أن تحيل هذا النزاع إلى المحكمة الإبتدائية المختصة للفصل فيه ، وإذ هى لم تفعل ، فإنها تكون قد جاوزت حدود إختصاصها القضائى ، وخالفت القانون " .

وتقتصر مهمة المحكمة الجزئية فى دعاوى قسمة المال الشائع على تجنيب حصة كل شريك من الشركاء على الشيوع . فدور المحكمة الجزئية فى دعوى قسمة المال الشائع هو عبارة عن القيام بعملية مادية بحتة ، ودائما ماتعهد بهذه المهمة إلى خبير ، أو أكثر ، ليقوم بها تحت إشـرافها . فتنتدب المحكمة الجزئية إن رأت وجها لذلك خبيرا ، أو أكثر ، لتقويم المـال الشـائع وقسـمته حصصا إن كان المال يقبل القسمة عينا ، دون أن يلحقه نقص كبير فى قيمته " المادة (٢/٨٦) من القانون المدنى المصرى " .

والحكم القضائى الصادر فى دعوى قسمة المال الشائع يكون قابلا للطعن عليه بالإسـتئناف ، أو ليس قابلا له بحسب القواعد العامة المقررة للطعن على أحكام القضاء .

الغصن الثانى
دعاوى تعييـن الحدود الفاصلة
بـــين عقـــارات متجـــاورة

دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة هى : الدعاوى القضائية المرفوعة بطلب تعيين الحد الفاصل ، وتحديده على الطبيعة ، بين عقارين متجاورين ، أو أكثر . وتنص المادة (٤٣) من قانون المرافعات المصرى - والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية - على أنه :

" تختص محكمة المواد الجزئية كذلك بالحكم ابتدائيا مهما تكن قيمة الدعوى وانتهائيا إذا لم تجاوز قيمتها ألفي جنيه فيما يلي :

(١) ....

(٢) دعاوى تعيين الحدود .... إذا لم تكن الملكية أو الحق محل نزاع " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المحاكم الجزئية تختص بالفصل في دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة أيا كانت قيمتها ، بشرط عدم وجود نزاع بين الخصوم فيها حول ملكية هذه العقارات ، أو مقدارها .

وإذا كان هناك منازعات بين الخصوم في دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة ، حول ملكية هذه العقارات ، فإن المحاكم الجزئية لاتفصل في دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة ، قبل الفصل في المنازعات المثارة حول ملكية هذه العقارات . وهي لن تستطيع القيام بذلك ، إلا إذا كانت مختصة قيميا بالفصل فيها . أما إذا لم تكن مختصة بالفصل فيها ، فعليها وقف الفصل في دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة ، إلى حين الفصل في المنازعات المثارة حول ملكية هذه العقارات من المحكمة الإبتدائية المختصة بالفصل فيها وبمعنى آخر ، إذا ماأثيرت منازعات حول ملكية االعقارات موضوع دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة ، فإن المحاكم الجزئية لاتختص بالفصل فيها ، إلا إذا كانت قيمة العقارات المتجاورة ، والمتنازع على ملكيتها لاتتجاوز مبلغ عشرة آلاف جنيه ، فإن تجاوزته ، فإنه يكون على المحاكم الجزئية أن توقف الفصل في دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة ، حتى يتم الفصل في المنازعات التي أثيرت حول ملكية هذه العقارات ، من المحاكم الإبتدائية المختصة .

وتقتصر مهمة المحاكم الجزئية في دعاوى تعيين الحدود الفاصلة بين عقارات متجاورة على مجرد مطابقة مستندات الملكية على الطبيعة ، وقياس مساحة العقارات الثابتة بهذه المستندات ، ثم وضع علامات ظاهرة ، وثابتة لتحديد الحدود الفاصلة بين العقارات المتجاورة ، وإثبات ذلك في محضر وغالبا ماتنتدب المحكمة الجزئية خبيرا ، أو أكثر للقيام بهذه المهمة .

الغصن الثالث

دعاوى تقدير المسافات

دعاوى تقدير المسافات هي : الدعاوى القضائية التي يطلب فيها من المحاكم الجزئية معرفة ماإذا كان بناء أو غراسا ، أو منشأة ضارة قد تمت مع مراعاة المسافات التي تتطلبها القوانين ، واللوائح ، والأعراف بالنسبة لملك الجار ، أم لا ، فالقوانين واللوائح ، والأعراف قد تحدد

مسافات معينة ، يجب تركها بين بناء ، وآخر أو بين غراس ، وآخر ، ويتم القيام بأعمال تؤدى إلى مخالفة هذه المسافات **ومثال ذلك** : مسافة المتر التى يوجب القانون المدنى المصرى تركهـا بين المطل المواجه ، وأرض الجار ، فتنص المادة (٨١٩) من القانون المدنى المصرى علـى أنه :

" **لايجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر ، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذى فيه المطل أو من حافة المشربة أو الخارجة** " .

فالدعاوى القضائية بتقدير المسافات هى :

دعاوى قضائية يطلب فيها من المحاكم الجزئية تقدير المسافات التي يجب تركها بعيدا عن ملـك الجار ، إذا ماأريد إقامة مبان ، أو منشآت ضارة ، أو فتح مطلات ، وما إلى ذلك .

وتنص المادة (٤٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقـانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المـواد المدنية** – على أنه :

" **تختص محكمة المواد الجزئية كذلك بالحكم ابتدائيا مهما تكن قيمة الدعوى وانتهائيا إذا لـم تجاوز قيمتها ألفى جنيه فيما يلى :**

(١) ....

(٢) ... **وتقدير المسافات ....إذا لم تكن الملكية أو الحق محل نزاع** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا مااختلف الجيران على تقدير هذه المسافات الواجب تركهـا ، فإنـه يجب رفع الدعاوى القضائية إلى المحاكم الجزئية لتقديرها ، وهى تستعين فى ذلك بقوانين المبانى المصرية ، أو القانون المدنى المصرى ، أو اللوائح الإدارية الخاصة بفتح المحلات الخطرة ، أو المقلقة للراحة ، أو المضرة بالصحة ، أو بقواعد العرف ، أو نصـوص الإتفـاق المبـرم بـين الجيران فى هذا الشأن . فإذا أريد رفع دعوى قضائية بطلب تقدير المسافة التى يجـب تركهـا بعيدا عن ملك الجار ، إذا ماأريد إقامة مبان ، أو منشآت ضارة ، أو فتح مطلات وما إلى ذلك ، فإنها يجب أن ترفع إلى المحكمة الجزئية ، بغض النظر عن قيمتها ، لاختصاصها نوعيـا بمثـل هذه الدعاوى القضائية ، والتى تعتبر فى الأصل غير مقدرة القيمة . وبالتالى ، تعتبر قيمتها زائدة عن عشرة آلاف جنيه ، وكان يجب أن ترفع أمام المحكمة الإبتدائية ، وفقا لقواعد الإختصـاص القضائى القيمى .

ويشترط لاختصاص المحاكم الجزئية بالدعاوى القضائية بطلب تقدير المسافة التى يجـب تركهـا بعيدا عن ملك الجار ، إذا ماأريد إقامة مبان ، أو منشآت ضارة ، أو فتح مطلات ، وما إلى ذلك ، ألا تكون ملكية الجيران أو حقوقهما محلا لنزاع " **المادة (٢/٤٣) من قـانون المرافعـات**

المصـــرى " . فإذا أثير نزاعا حول ملكية الجارين ، أو حقوقهما ، بمناسبة تقدير المحكمة الجزئية للمسافة التى يجب تركها بعيدا عن ملك الجار ، إذا ماأريد إقامة مبان ، أو منشـــآت ضـــارة ، أو فتح مطلات ، وما إلى ذلك ، فإنها – أى المحكمة الجزئية – يجب عليها أن تفصل فيه ، إذا كان بحسب قيمته ، أو نوعه يدخل فى اختصاصها القضائى . فإن لم يكن كذلك ، فإنها لاتختص بنظر النزاع الذى أثير بخصوص ملكية الجارين ، أو حقوقهما ، ويجب عليها أن توقف الفصـــل فـــى دعوى تقدير المسافة التى يجب تركها بعيدا عن ملك الجار ، إذا ماأريد إقامة مبان ، أو منشـــآت ضارة ، أو فتح مطلات ، وما إلى ذلك ، حتى تفصل المحكمة الإبتدائية المختصة – وفقا لقواعد الإختصاص القضائى القيمى – فى النزاع حول ملكية الجارين ، أو حقوقهما

الغصن الرابع

الدعاوى القضائية المتعلقة بالإنتفاع بمياه الرى وتطهير التـــرع ، والمساقـــــــى ، والمصارف

الدعاوى القضائية المتعلقة بالإنتفاع بمياه الرى ، وتطهير الترع ، والمســـاقى ، والمصـــارف هى : تلك الدعاوى القضائية التى يكون موضوعها أحد حقوق الإرتفاق ، كحق الشرب ، وحـــق المجرى ، سواء كانت بتقريره ، أو نفيه ، أو حيازته ، أو التعويض ، بسبب الإعتـــداء عليـــه . وتنص المادة (٤٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقـــانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المـــواد المدنية** – على أنه :

" تختص محكمة المواد الجزئية كذلك بالحكم ابتدائيا مهما تكن قيمة الدعوى وانتهائيا إذا لـــم تجاوز قيمتها ألفى جنيه فيما يلى :

(١) الدعاوى المتعلقة بالإنتفاع بالمياه وتطهير الترع والمساقى والمصارف " .

ومفاد النص المتقدم ، أن محاكم المواد الجزئية تختص بالفصل فى الدعاوى القضـــائية المتعلقـــة بالإنتفاع بمياه الرى ، وتطهير الترع ، والمساقى والمصارف . وعلة إختصاص المحاكم الجزئية بالدعاوى القضائية المتعلقة بالإنتفاع بمياه الرى ، وتطهير الترع ، والمساقى ، والمصارف ، هو **شيوعها فى العمل بين أصحاب العقارات الزراعية ، الأمر الذى يستتبع بالضرورة أن تكون مـــن اختصاص محكمة قريبة من موقع النزاع .**

ومن الملاحظ أن قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ يخول مفتش الرى إصدار قرارات بشأن انتفاع ملاك الأراضى التى تنتفع بمسقاة واحدة مملوكة لهم ، على أن يكون التظلم من تلك القرارات من اختصاص مدير عام الرى ، والذى يفصل فيها بقرار نهائى ، كما يختص هذا المدير بالفصل فى كل نزاع ينشأ عن كيفية استعمال حق الإنتفاع المذكور " المادة (١٨) من قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ " .

كما يختص مدير عام الرى بإصدار قرارات وقتية بشأن تمكين الشاكى من الإنتفاع بالمسقى الخاصة ، أو المصرف الخاص " المادة (٢٣) " من قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ .

ويختص مدير عام الرى كذلك بإصدار قرارات - **بعد إجراء تحقيق** بإنشاء مسقاة خاصة ، أو مصرف خاص فى أرض الغير ، بناء على طلب صاحب الأرض الذى تقرر عليه رى أرضه ، أو صرفها على وجه كاف إلا بإنشاء المسقاه ، أو المصرف " **المادة (٢٤) قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤** " . كما يختص مدير عام الرى أيضا بإصدار قرارات بسد ، أو إلغاء المسقاة أو المصرف ، إذا تبين عدم فائدتها ، واتخاذ التدابير الازمة لمنع الضرر المتسبب عن المسقاة ، أو المصرف " **المادة (٢٨) من قانون الرى والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤** " .

ويكون التظلم من هذه القرارات - **عدا الصادرة وفقا للمادتين (١٨) (٢٣) من قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤- إلى وزير الرى ، خلال خمسة عشر يوما من** تاريخ إعلان صاحب الشأن بها " **المادة (٢٩) من قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤** " .

كما تختص بالفصل فى منازعات التعويضات المنصوص عليها فى قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ لجنة قضائية مشكلة فى كل محافظة برئاسة قاض يندبه رئيس المحكمة الإبتدائية ، وعضوية وكيل الإدارة العامة للرى ، ووكيل تفتيش المساحة ، ووكيل مديرية الزراعة بالمحافظة ، أو من يقوم مقامهم ، وممثل من المحافظة يختاره المحافظ المختص ، ويكون قرارها قابلا للطعن فيه أمام المحكمة الإبتدائية المختصة " المادة (١٠٢) من قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ " . فما تأثير ذلك على اختصاص المحاكم الجزئية بنظر منازعات الرى ، والصرف ؟ . وفى نفس الوقت ، كانت لائحة الترع ، والمساقى ، والمصارف التى صدرت فى (٢٢) فبراير سنة ١٨٩٤ تنص على اختصاص جهة الإدارة بالفصل فى بعض المنازعات المتعلقة بالإنتفاع بمياه الرى ، والترع والمساقى ، والمصارف الخاصة ، ثم ألغيت هذه الائحة بصدور قانون الرى والصرف المصرى رقم (٦٨) لسنة ١٩٥٣ ، والمعدل بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٦ ، وقد ألغى هذا القانون

الوضعى المصرى بقانون الرى ، والصرف المصرى رقم (٧٤) لسنة ١٩٧١ والذى ألغى بدوره بقانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ ، وقد منح هذا القانون كسابقه جهة الإدارة سلطات محددة فى بعض المنازعات المتعلقة بالرى ، والصرف - كالمواد (١٨) ، (٢٣) ، (٢٤) . كما أن قانون الرى المصرى السابق رقم (٦٨) لسنة ١٩٥٣ كان قد أسند إلى جهة الإدارة سلطة الفصل فى بعض منازعات الرى ، والصرف ثم صدر قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، مقررا إختصاص المحاكم الجزئية بنظر هذه المنازعات ، على النحو الذى كان مقررا فى قانون المرافعات المصرى السابق ، والقانون الأهلى . فهل تعتبر نصوص قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (٦٨) لسنة ١٩٥٣ منسوخة فيما تخالف نصوص قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، باعتبار الأخيرة لاحقة على الأولى ؟ .

فإذا كان قد ورد النص على اختصاص المحاكم الجزئية بنظر هذه الدعاوى القضائية فى قانون المرافعات المصرى السابق ، وكذلك فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، فهل تعتبر جهة الإدارة جهة اختصاص منفرد بنظر المنازعات التى يعطيها لها قانون الرى والصرف المصرى ، أم ليست كذلك ؟ . أم أن الإختصاص بنظر هذه المنازعات قد أصبح مشتركا بينها ، وبين المحاكم الجزئية ؟ ، وقد أثار ذلك خلافا فى الفقه ، والقضاء حول ماإذا كان الإختصاص بنظر منازعات الرى ، والصرف ، والفصل فيها ينعقد للمحاكم الجزئية ، طبقا لنصوص قانون المرافعات رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ؟ . أم تختص بنظرها والفصل فيها جهة الإدارة ، طبقا لنصوص قانون الرى ، والصرف المصرى رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ ؟ . أم أن الإختصاص بنظرها ، والفصل فيها يكون مشتركا بين المحاكم ، وجهة الإدارة ؟ . فقد قيل أن المحاكم الجزئية تختص وحدها بنظر جميع منازعات الرى والصرف ، ولم يعد لجهة الإدارة أى سلطة فى هذا الشأن ، إذ تعتبر نصوص قانون الرى ، والصرف منسوخة بنصوص قانون المرافعات المصرى الاحقة عليه . فالمحاكم الجزئية لازالت تختص بالفصل فى هذه المنازعات ، إمتدادا من لائحة الترع ، والمساقى ، والمصارف ، والتى صدرت فى (٢٢) فبراير سنة ١٨٩٤ ، حتى قانون الرى ، والصرف المصرى الأخير رقم (١١) لسنة ١٩٨٤ ، وأن جهة الإدارة ليس لها سلطة الفصل فى هذه المنازعات ، تأسيسا على أن قانون الرى ، والصرف المصرى - والذى صدر فى ١٩٨٤/٢/٢ ، بعد سريان الدستور المصرى الحالى فى ١٩٧١/٩/١١ - يكون قد انتهك حرمة الدستور المصرى لمخالفته لقاعدة دستورية مستقر عليها ، وهى وجوب احترام التشريع الأدنى للأعلى ، وهناك إجماع على أن التشريع لايمكن أن يعدل الدستور ، وخاصة إذا كان الدستور جامدا ، كالدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ . ومن ثم فهذا التشريع الخاص بالرى ، والصرف يكون معيبا بعدم الدستورية ، فيما تجاوز به من

حدود الإعتداء على ولاية القضاء . كما قيل أن المحاكم الجزئية لاتختص بالفصل فى منازعات الرى ، والصرف التى نص قانون الرى ، والصرف المصرى على اختصاص جهة الإدارة بالفصل فيها ، لأنه وإن كان للمحاكم الولاية العامة بنظر المنازعات التى تقع بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، فإنه يخرج عن هذه الولاية العامة مايخوله القانون المصرى من ولاية لقضاء إستثنائى . أما دعاوى ملكية الترع ، والمساقى ، والمصارف ، فهى من اختصاص المحاكم وتخضع للقواعد العامة المقرر بشأن الإختصاص القضائى النوعى .

ويمكن الرد على ذلك بأن قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ لم ينسخ نصوص قانون الرى ، والصرف المصرى ، بشأن اختصاص جهة الإدارة ببعض منازعات الرى ، والصرف ، لأن نصوص الأخير تعتبر نصاصا قانونية خاصة . وبالتالى ، تقيد النصوص القانونية العامة " نصوص قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، ولو كانت النصوص القانونية العامة لاحقة على النصوص القانونية الخاصة ويكون الإختصاص بنظر منازعات الرى ، والصرف مشتركا بين جهة الإدارة ، والمحاكم الجزئية . فالإختصاص لايزال مشتركا بين المحاكم الجزئية ، والجهات الإدارية بالنسبة للمسائل الواردة فى قانون الرى ، والصرف المصرى ، لأن المحاكم هى صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات التى تقع بين الأفراد والجماعات داخل الدولة ، ولايكفى لسلب اختصاصها هذا أن يرد نصا قانونيا يسند الإختصاص بنظر بعض المنازعات إلى جهة الإدارة ، دون أن يصرح بمنع المحاكم من نظرها . فتكون لجهة الإدارة وحدها سلطة الفصل فى المنازعات التى يدخلها قانون الرى ، والصرف المصرى فى اختصاصها . وبالتالى ، تنتفى عن المحاكم الجزئية ولاية الفصل فيها ، ويتعين عليها إن رفعت إليها دعوى قضائية فى مثل هذه المنازعات أن تقضى - ومن تلقاء نفسها - بانتفاء ولايتها بالفصل فيها ، لأن ولاية القضاء المدنى تتحدد بالمسائل التى لم يدخلها المشرع الوضعى المصرى فى ولاية جهة أخرى . وفى نفس الوقت ، يجب تفسير نصوص قانون الرى ، والصرف المصرى فى هذا الشأن تفسيرا ضيقا . فالمحاكم الجزئية ليس لها سلطة الفصل فى المنازعات التى جعلها قانون الرى ، والصرف المصرى من اختصاص جهة الإدارة ، على أساس أن قانون الرى ، والصرف المصرى قد انتزع الإختصاص بهذه المسائل من المحاكم الجزئية ، وأسنده لجهة الإدارة . ذلك أنه ومراعاة لمصلحة الزراعة ، وما يقتضيه ذلك من وجوب احترام المساقى ، والمصارف من تعدى أحد المنتفعين بها ، بما يضر الآخرين ، قد أجيز لهؤلاء - توخيا للسرعة - الإلتجاء إلى الجهات الإدارية ، والتى خولها فى هذه مثل هذه الحالات أن تعيد الأمور إلى ماكانت عليه ، دون أن يقصد منع المحاكم الجزئية مما يكون مقررا لها بالإختصاص بالفصل فى بعض دعاوى الرى ، والصرف ، سواء كانت متعلقة بوضع اليد ، أو

بالملك فيكون هناك هيئتان مختصتان بالفصل فى دعاوى وضع اليد المتعلقة بالترع والمصارف ، أما دعوى الملك ، فإن المحاكم الجزئية وحدها دون غيرها هى صاحبة الحق فى الفصل فيها .
وخلاصة القول ، أنه إذا كان قانون الرى ، والصرف المصرى يسند الإختصاص بالفصل فى بعض منازعات الرى ، والصرف للجان إدارية فإن هذه اللجان تختص فقط بما ورد فى هذا القانون ، أما اختصاص المحاكم الجزئية ، فيظل قائما فى غير ماوردت به نصوص قانون الرى ، والصرف المصرى . وقد قضى بأنه : " **إذا كانت المادة (١٥) من قانون الرى ، والصرف المصرى السابق رقم (٦٨) لسنة ١٩٥٣ تنص على سلطة مفتش الرى فى إصدار قرار وقتى بتمكين المنتفع بمسقى ، أو مصرف خاص من استعمال حقه ، فإن مؤدى ذلك إقتصار ولاية المفتش على القرار الوقتى ، إن توافرت شروطه ، دون أن يكون له حق الفصل فى الموضوع ، والذى يظل من اختصاص المحاكم العادية** " .

الغصن الخامس
بعض المنازعـــــات المتعلقـــــة
بالأراضى الزراعية ، ومافى حكمها

مر الإختصاص القضائى بنظر بعضا من المنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية ، وما فى حكمها من الأراضى البور ، والصحراوية ، والقابلة للزراعة بتطورات تشريعية كثيرة ، فقد أنشئت - **فى ظل القانون الوضعى المصرى رقم (٤٧٦) لسنة ١٩٥٣** لجان خاصة بالفصل فى المنازعات المتعلقة بامتداد إيجار الأراضى الزراعية ، ثم ألغيت هذه اللجان فى سنة ١٩٦٣، وأنشئ بدلا منها فى دائرة كل مركز لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية ، تختص بتطبيق المواد (٣٢) - (٣٦) من قانون الإصلاح الزراعى ، ثم حل القانون الوضعى المصرى رقم (٥٤) لسنة (١٩٦٦) محل القانون الوضعى المصرى رقم (١٤٨) لسنة ١٩٦٢ ، ونظم التقاضى فى المنازعات الزراعية أمام لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية ، وكان التقاضى فيها على درجتين ، لجنة إبتدائية فى القرية ، ثم لجنة إستئنافية ، وظل الأمر على النحو المتقدم ذكره ، إلى أن صدر القانون الوضعى المصرى رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٥ ، ونص فى مادته الخامسة على أنه :

" تستبدل عبارة " المحكمة الجزئية المختصة " بعبارة " لجنـــة الفصـــل فـــى المنازعـــات الزراعية " فى المادة (٤) من القانون المصرى رقم (٥٤) لسنة ١٩٦٦ . وكـــذلك أينمـــا وردت فى نصوص المرسوم بقانون رقم (١٧٨) لسنة ١٩٥٢ ، أو فى أى قانون آخر " .

وبذلك يكون المشرع الوضعى المصرى قد ألغى نهائيا – **وخيرا فعل** – لجان الفصل فى المنازعات الزراعية ، وأصبحت هذه المنازعات تدخل فى ولاية جهة القضاء المدنى ، ومن اختصاص المحاكم الجزئية وحدها .

فطبقا للمادة (٣٩) مكرر من المرسوم بقانون رقم (١٧٨) لسنة ١٩٥٢ ، والمضافة بالقـانون المصرى رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٥ ، تختص المحكمة الجزئية – **أيا كانت قيمة الدعوى** – بنظر المنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية ، وما فى حكمها من الأراضى البـور ، والصـحراوية والقابلة للزراعة الواقعة فى دائرة اختصاصها ، والمبينة فيما يلى :

أ – المنازعات الناشئة عن العلاقة الإيجارية بين مستأجرى الأراضى الزراعية ، ومالكيها .

ب – المنازعات المتعلقة بالسلف الزراعية ، أو العينية فى خدمة الأرض المؤجرة بواسطة أحد طرفى عقد المزارعة ، والمثبتة فى بيانات الحيازة إسمه .

كما تنص المادة (٣٩) مكرر (١) من المرسوم بقانون رقم (١٧٨) لسنة ١٩٥٢ على أنه :

" **يجوز استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية المختصة طبقا لأحكام المادة السابقة أيا كانت قيمة الدعوى القضائية** " .

كما تختص المحاكم الجزئية بدعاوى إخلاء المستأجرين من الأرض الزراعية ، للإخلال بأية التزامات جوهرية يقضى بها القانون ، أو العقد ، **ومثال ذلك** : دعوى الإخلاء ، أو الفسخ للتأخير فى سداد الأجرة ، دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن " **التنازل عن الإجارة ، أو مشاركة الغير فيها** " ، دعوى الإخلاء ، أو الفسخ للإخلال العمدى ، أو الإهمال بالإلتزام بالعناية بالأراضى المؤجرة ، أو بزراعتها ، على وجه يؤدى إلى نقص جسيم فى معدنها ، أو فى غلتها ، بما فى ذلك تجريف الأرض ، وتبويرها ، دعوى الإخلاء لانتهاء العقد بوفاة المستأجر ، فى حالة عدم وجود وارث يحترف الزراعة بصفة أساسية ، دعوى الإخلاء لزيادة ملكية المستأجر ، أو حيازته " **هو وزوجته ، وأولاده القصر** " على خمسة أفدنة ، أو على نصف مايحوزه المؤجر ، ودعوى الإخلاء لتقسيم الأرض الزراعية ، أو إقامة مبان ، أو مصانع عليها عند صدور قرار بذلك من السلطة المختصة .

كما تختص المحاكم الجزئية بدعوى ثبوت العلاقة الإيجارية ، أو إلزام الجمعية التعاونية المختصة بتحرير عقد إيجار ، والتوقيع عليه نيابة عن الطرف الممتنع ، والدعوى المقامة من ورثة المنتفع ، أو النيابة العامة بطلب أيلولة الأرض الزراعية غير القابلة للتجزئة " **التى تقل عن خمسة أفدنة** " إلى من يحترف الزراعة من ذوى الشأن .

الغصن السادس

الدعاوى القضائية المتعلقة

بالتنفيـــــذ الجبـــرى

عندما يصدر حكما قضائيا يقبل التنفيذ الجبرى بواسطة السلطة العامة فإنه قد تثور العديد مـــن المنازعات المتعلقة بعملية التنفيذ هذه . وكان الإختصاص القضائى بنظر إشكالات التنفيذ الجبرى موزعا بين أكثر من محكمة ،وقد أنشأ المشرع الوضعى المصرى سنة ١٩٦٨ نظاما جديدا للتنفيذ وحل منازعاته ، فقد أوجد محاكم متخصصة فى أعمال التنفيذ الجبرى " **محاكم التنفيذ** " ، وجعلها الوحيدة صاحبة الإختصاص القضائى بنظر كافة منازعات التنفيذ - **أيا كان نوعها** - كما أنـــاط بها الإشراف على عملية التنفيذ من بدايتها إلى نهايتها ، واختصاصها بالتنفيذ ، إشرافا ، وحـــلا لمنازعاته ، هو اختصاص قضائى نوعى ، يكون متعلقا بالنظام العام فى مصر . فجمعا لشـــتات مسائل التنفيذ فى ملف واحد ، وفى يد قاض واحد ، يكون قريبا من موطن التنفيذ ، فقد اســتحدث المشرع المصرى نظام قاضى التنفيذ ، ليتولى الإشراف على مراحل التنفيذ ، وإجراءاته .

وتنص المادة (٢٧٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجرى التنفيذ تحت إشراف قاضى للتنفيذ يندب فى مقر كل محكمة جزئية مـــن بـــين قضـــاة المحكمة الإبتدائية ويعاونه فى ذلك عدد كاف من المحضرين وتتبع أمامه الإجراءات المقـــررة أمام المحكمة الجزئية مالم ينص القانون على خلاف ذلك " .

كما تنص المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

يفصل قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة " .

وتنص المادة (٢٧٧) من قانون المرافعات المصرى - **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقـــانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المـــواد المدنية** - على أنه :

" تستأنف أحكام قاضى التنفيذ فى المنازعات الموضوعية إلى المحكمة الإبتدائية إذا زادت قيمة النزاع على خمسة آلاف جنيه ولم تجاوز عشرة آلاف جنيه وإلى محكمة الإســتئناف إذا زادت على ذلك .

وتستأنف أحكامه فى المنازعات الوقتية إلى المحكمة الإبتدائية " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن قاضى التنفيذ : هو أحد قضاة المحاكم الإبتدائية ، يندب فى مقـــر كل محكمة جزئية ، ويعاونه عدد كاف من المحضرين ، والمعاونين القضائيين ، وتتبع أمامه كافة الإجراءات المقررة أمام المحاكم الجزئية ، مالم ينص المشرع المصـــرى علـــى خـــلاف ذلـــك

وقاضى التنفيذ من طبقة المحاكم الجزئية ، ، تنحصر وظيفته فى الفصل فى المسـائل المتعلقـة بالتنفيذ كافة - - وهو حينما يتعرض للفصل فى منازعات التنفيذ الوقتية ، فإنه يقوم بذلك بوصفه الموضوعية منها ، والوقتية ، وأيا كانت قيمتها قاضيا للأمور المستعجلة . فقاضى التنفيذ رغم كونه قاضيا جزئيا ، يختص بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الوقتية ، حتى ولو زادت قيمتهـا عن عشرة آلاف جنيه ، وهذا هو وجه الإستثناء .

كما يختص قاضى التنفيذ بإصدار القرارات ، والأوامر المتعلقـة بالتنفيـذ وتسـتأنف أحكامـه الموضوعية أمام المحكمة الإبتدائية التى يتبعها ، متى جاوزت قيمة الدعوى القضائية خمسة آلاف جنيه ، ولم تتعد عشرة آلاف جنيه ، وأمام محكمة الإستئناف " العليا " المختصة ، متى جاوزت قيمة الدعوى القضائية عشرة آلاف جنيه ، أما أحكامه القضائية المسـتعجلة فتسـتأنف أمـام المحكمة الإبتدائية ، أيا كانت قيمة الدعوى القضائية . أما قراراته ، وأوامره الولائيـة ، فيطبـق بشأنها مايطبق على الأوامر على العرائض ، من حيـث الـتظلم منهـا " المـواد (١٩٧) ، (١٩٨) ، (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى " .

الغصن السابع

الدعاوى القضائيـــة

الوقتية ، أو المستعجلة

الدعاوى القضائية الوقتية ، أو المستعجلة هى : الدعاوى القضائية التى تتطلب اتخـاذ إجـراء وقتيا ، بشرط عدم التعرض لأصل الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية المتنـازع عليهـا ، ويسمى القضاء فى مثل هذه الدعاوى القضائية بالقضاء المستعجل . فالدعوى القضائية المستعجلة تواجه خطرا داهما يتعرض له أصل الحق أو المركز القانونى الموضوعى ، قبل الفصـل فيـه بحكم قضائى موضوعى أو بعد صدور هذا الحكم ، وقبل تنفيذه ، وترمى هـذه الـدعوى إلـى الحصول على الحماية القضائية الوقتية لهذا الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى ويقصد بذلك الحفاظ على الحق الموضوعى سليما غير ناقص ، إلى أن يصدر الحكم القضائى الموضـوعى ، فيجد محلا يمكن أن يرتب آثاره القانونية عليه .

وتنص المادة (٤٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يندب فى مقر المحكمة الإبتدائية قاض من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المسـاس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت .

أما خارج دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية فيكون الإختصاص لمحكمة المواد الجزئية .

على أن هذا لايمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه وإن كانت الدعاوى القضائية المستعجلة تعتبر أحد صور الحماية الوقتية لأصل الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية فإن هذه الحماية القضائية الوقتية إما أن تطلب قبل طرح النزاع على أصل الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى أمام القضاء ، لأى سبب من الأسباب وإما أن تطلب فى وقت معاصر لطرح هذا النزاع أمام قاضى الموضوع وبالتبعية له . فالدعاوى القضائية الوقتية ، أو المستعجلة قد ترفع بإجراءات مستقلة ، كما قد ترفع تبعا لدعوى قضائية مرفوعة بالفعل أمام إحدى المحاكم .

أ – الدعاوى القضائية المستعجلة التى ترفع بإجراءات مستقلة :

الأصل فى الدعاوى القضائية المستعجلة – **التى ترفع بإجراءات مستقلة** أن تكون من اختصاص المحاكم الجزئية ، لكنه فى بعض الحالات يندب قاض معين يختص بالفصل فى الأمور المستعجلة ، دون غيرها من قضايا المحاكم الجزئية .

ويختص قاضى الأمور المستعجلة دون غيره بالفصل فى المنازعات المستعجلة – **أيا كانت قيمتها** – أى حتى ولو زادت قيمتها عن عشرة آلاف جنيه ، وهذا هو وجه الإستثناء بالنسبة لهذه الطائفة من الدعاوى القضائية . فإذا رفعت الدعوى القضائية المستعجلة بإجراءات مستقلة ، فإنها ترفع إلى قاضى الأمور المستعجلة ، ويختص بنظر المسائل المستعجلة كافة متى رفعت إليه بصفة أصلية – **أيا كانت قيمتها ، وأيا كانت قيمة الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى الذى ترفع لحمايته حماية قضائية وقتية** .كما أن الأحكام القضائية الصادرة فى المواد المستعجلة تكون قابلة للطعن عليها بالإستئناف ، حتى ولو كانت قيمة المنازعة تقل عن ألفى جنيه وهذا أيضا إستثناء من قاعدة النصاب النهائى للقاضى الجزئى " **المادة (٢٢٠) من قانون المرافعات المصرى** " .

وقاضى الأمور المستعجلة فى هذا الخصوص هو :

محكمة الأمور المستعجلة :

وتوجد بالمدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية ، وهذه المحكمة تختص وحدها دون غيرها من المحاكم الجزئية الموجودة بالمدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية بنظر كافة المسائل المستعجلة ، متى رفعت بإجراءات مستقلة ، وتصدر هذه المحكمة أحكامها من قاض فرد من بين قضاة المحكمة الإبتدائية .

المحكمة الجزئية :

وذلك بالنسبة للدعاوى القضائية المستعجلة التى ترفع **– وفقا لقواعد الإختصاص القضائى المحلى –** خارج دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية . فالدعوى القضائية المستعجلة التى يجب رفعها محليا أمام محكمة منيا القمح الجزئية ، تختص بنظرها ، ولاترفع إلى محكمة الزقازيق للأمور المستعجلة . وعليه ، فإذا رفعت الدعوى القضائية المستعجلة بصفة مبتدأة ، فإنها ترفع أمام القاضى الجزئى ، سواء داخل دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية " **القاضى المستعجل** " ، أو خارج دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية " .فإذا أريد رفع الدعوى القضائية المستعجلة بصفة مبتدأة ، ودون أن تكون تابعة لدعوى قضائية موضوعية مرفوعة بالفعل أمام إحدى المحاكم فإنه يجب رفعها أمام القاضى المستعجل ، سواء داخل دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية ، أو خارجها ، وهو فى جميع الأحوال يكون القاضى الجزئى ، وهذا يكون إختصاصا قضائيا نوعيا ، يتعلق بالنظام العام فى مصر .

قاضى التنفيذ :

وذلك بالنسبة لمنازعات التنفيذ الوقتية ، فهو يكون بالنسبة لها بمثابة قاضيا للأمور المستعجلة ، ويكون له وحده الإختصاص بنظر هذه المنازعات الوقتية ، ولو كان داخل دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية .

ب – الدعاوى القضائية الوقتية المرفوعة بالتبعية لدعوى قضائية مرفوعة بالفعل أمام إحدى المحاكم :

أجاز المشرع الوضعى المصرى رفع الطلبات القضائية الوقتية بالتبعية إلى محكمة الموضوع ، والتى قد تكون محكمة جزئية ، أو محكمة إبتدائية أو محكمة استئنافية ، وتختص هذه المحكمة بالفصل فى المسائل المستعجلة المرفوعة إليها تبعا للدعوى القضائية الموضوعية المنظرة أمامها ، أى أن يكون هناك دعوى قضائية موضوعية لم يفصل فيها بعد ، ثم ترفع الدعوى القضائية المستعجلة تبعا لها ، وبصرف النظر عن قيمة الطلب القضائى المستعجل ، فلو كانت محكمة الموضوع محكمة إبتدائية ، فإنها تختص بالفصل فى المسائل المستعجلة المرفوعة إليها بطريق التبعية ، ولو كانت قيمتها مماتدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية . أما إن كانت محكمة الموضوع محكمة جزئية ، فإنها تفصل فى الطلبات القضائية المستعجلة المرفوعة إليها بطريق التبعية ، ولو زادت قيمتها عن عشرة آلاف جنيه ، ولو كانت داخل دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الإبتدائية .

وتختص محكمة الموضوع بنظر الدعوى القضائية المستعجلة ، سواء رفعت إليها مع الطلب القضائى الأصلى فى صحيفة دعوى واحدة ، أم رفعت إليها فى صورة طلب قضائى عارض ، بعد رفع الدعوى القضائية الأصلية ولكن يشترط لذلك قيام علاقة تبعية بين الطلب القضائى

المستعجل ، والدعوى القضائية الموضوعية ، وتقدير توافر هذه العلاقة أمرا يستقل بـــه قاضـــى الموضوع ، غير خاضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض ، متى بنى الحكم على أسباب سائغة .

وإذا كان النزاع الموضوعى مرفوعا أمام محكمة الموضوع ، فإنه يكون للمدعى فـــى الـــدعوى القضائية المستعجلة الخيار بين رفع هذه الدعوى القضائية أمام القاضى الجزئى ، أو رفعها كطلب قضائى عارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الموضوعية ، سواء كانـــت محكمـــة استئناف ، أو محكمة إبتدائية ، أومحكمة جزئية .

ويشترط للإختصاص بالدعوى القضائية الوقتية كدعوى قضائية مستقلة أن تكون متعلقة بـــدعوى قضائية موضوعية تدخل فى ولاية القضاء المدنى إذ أن الدعوى القضائية الوقتية هـــى دعـــوى قضائية مساعدة للدعوى القضائية الموضوعية ، فى الحصول على الحماية القضائية . وعلى ذلك ، فإن كان الحق الموضوعى المراد حمايته لايدخل فى ولاية القضاء المدنى ، فلايختص القضاء المستعجل بدعوى الحماية القضائية الوقتية لهذا الحق .

الغصن الثامن

الدعاوى القضائية المتعلقة بالمطالبـــة بالأجـــور ، والمرتبـــات ، وتحديدهـــا

الدعاوى القضائية المتعلقة بالمطالبة بالأجور ، والمرتبات وتحديدها هى : الدعاوى القضـــائية التى يرفعها العامل ، أو الأجير ، أو الموظف وغيرهم ممن يرتبطون برب العمـــل ، بموجـــب عقود عمل فردية ، أو جماعية والعاملين فى القطاع الخاص ، ويشترط خضوعها لأحكام قانون العمل المصرى ، أو لنصوص القانون المدنى المصرى التى تنظم مثل هذه العلاقات ، للمطالبـــة بتحديد أجورهم ، أو مرتباتهم ، بمناسبة قيام منازعات حول مقدارها ، أو للمطالبة بما لم يدفع من الأجور ، أو المرتبات . وكذا ملحقات المرتبات ، أو الأجور .

وفقا للتعديل التشريعى الذى تم على قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، بموجب القانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، فإن المحاكم الجزئية تختص نوعيا - **ومهما تكن قيمة الدعوى القضائية** بالدعاوى القضائية المتعلقة بالمطالبة بالأجور ، والمرتبات . وكذا ، بالدعاوى القضائية التى يطالب فيها بتحديد قيمة الأجر ، والمحكمة الجزئية تختص إبتدائيا بهذه الدعاوى القضائية ، حتى ولو زادت قيمتها عن عشرة آلاف جنيه ، كما أنها تختص نهائيا بهذه الدعاوى القضائية ، إذا لم تتجاوز قيمتها ألفى جنيه .

ولاتشمل الدعاوى القضائية المتعلقة بالمطالبة بالأجور ، والمرتبات وتحديدها الدعاوى القضائية الآتية : دعوى رب العمل ضد العامل ، للمطالبة برد ماقبضه من أجر ، أو ملحقاته دون وجه حق ، دعاوى العاملين بالحكومة ، لخروجها عن ولاية جهة المحاكم ، الدعاوى التى تتعلق بأجور المقاولين ، أو أتعاب المحامين ، والأطباء والمهندسين ، الدعاوى القضائية التى تخضع لقانون التأمينات الإجتماعية ، كدعاوى المطالبة بالمعاش ، ومكافأة نهاية الخدمة ، وتعويض الدفعة الواحدة ، والتى يتحدد الإختصاص القضائى فيها وفقا للقواعد العامة فى الإختصاص القضائى .

الفرع الثانى
الإختصاص القضائـــى النوعى
للمحاكـــم الإبتدائيـــــــة

تنص المادة (٤٧) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقــم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المــواد المدنية** – على أنه :

" تختص المحكمة الإبتدائية بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ويكون حكمها انتهائيا إذا كانت قيمة الدعوى لاتجاوز عشرة آلاف جنيه .

وتختص كذلك بالحكم فى قضايا الإستئناف الذى يرفع إليها عن الأحكام الصادرة إبتــدائيا مــن محكمة المواد الجزئية أو من قاضى الأمور المستعجلة

كما تختص بالحكم فى الطلبات الوقتية أو المستعجلة وسائر الطلبات العارضـــة وكــذلك فــى الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلى مهما تكن قيمتها أو نوعها " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المحكمة الإبتدائية تختص بالفصل إبتدائيا فى جميع الــدعاوى المدنيــة والتجارية التى ليست من اختصاص المحكمة الجزئية كما تختص بنظر دعاوى قضائية معينة ، بغض النظر عن قيمتها ، بسبب أهميتها ، ودقة ماتثيره من مشاكل قانونية .

ونبين فيما يلى أهم الدعاوى القضائية التى تدخل فى الإختصاص القضائى النــوعى للمحكمــة الإبتدائية :

الغصن الأول
دعاوى الإفلاس ، والصلح الواقى منـــه
ودعـــاوى الإعســـــــار المدنــــى

تنص المادة (٢/٤٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وذلك مع عدم الإخلال بما للمحكمة الإبتدائية من اختصاص شامل فى الإفلاس والصلح الواقى وغير ذلك مما ينص عليه القانون " .

كما تنص المادة (٢٥٠) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" يكون شهر الإعسار بحكم تصدره المحكمة الإبتدائية التى يتبعها موطن المدين ، بناء على طلب المدين نفسه ، أوطلب أحد دائنيه ، وتنظر الدعوى على وجه السرعة " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن المحكمة الإبتدائية تختص بنظر دعاوى الإفلاس ، والصلح الواقى منه ، بصرف النظر عن قيمة رأس مال التاجر المفلس ، أو مجموع الديون التى فى ذمته . وعلة عقد الإختصاص بدعاوى الإفلاس ، والصلح الواقى للمحكمة الإبتدائية ، تتمثل فيما للإفلاس من خطورة ، تؤثر على المركز القانونى للتاجر ، الأمر الذى يستوجب أن يتم نظر مايتصل به من مسائل من قبل محكمة مشكلة من أكثر من قاض . وللعلة ذاتها ، فإن المحكمة الإبتدائية تختص بنظر دعاوى الإعسار المدنى .

الغصن الثانى
بعض الدعاوى القضائية
المتعلقة بحق المؤلف

تختص المحكمة الإبتدائية نوعيا بالفصل فى بعض الدعاوى القضائية المتعلقة بحق المؤلف ، والمرفوعة بسحب المؤلف من التداول ، أو إدخال تعديلات جوهرية عليه " **المادة (٤٩) من قانون حماية المؤلف رقم (٢٥٤) لسنة ١٩٥٤** " .

الغصن الثالث
بعض الدعاوى القضائية
المتعلقة ببعض الجمعيات

كان القانون المدنى المصرى فى المواد (٦٣) ومابعدها ينص على اختصاص المحاكم الإبتدائية بنظر دعاوى الجمعيات ، ثم صدر قانون الجمعيات ، والمؤسسات الخاصة رقم (٣٨٣) لسنة ١٩٥٦ ، ملغيا المواد (٥٤) – (٨٠) من القانون المدنى المصرى ، ومقررا فى المواد (٣٤) (٣٦) ، (٤٠) منه إختصاص المحاكم الإبتدائية بنظر دعاوى الجمعيات مثل حلها ، أو إبطال قراراتها ، أو تصفيتها ، وظل الأمر على هذا النحو إلى أن ألغى هذا القانون ، بمقتضى قانون الجمعيات ، والمؤسسات الخاصة الحالى رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٤ ، مدخلا هذه الدعاوى

القضائية فى اختصاص محكمة القضاء الإدارى " المادتين (٣٣) ، (٥٧) من قانون الجمعيات المصرى الحالى ، وعقد الإختصاص للمحكمة الإبتدائية بكل دعوى قضائية مدنية ترفع من المصفى ، أو عليه ، حال تصفية الجمعية " **المادة (٦١) من قانون الجمعيات المصرى الحالى** " .

الغصن الرابع

بعض الطعون المقامة ضد قرارات بعض اللجان الإدارية

تختص المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون المقامة ضد قرارات بعض اللجان الإدارية المختصة بنظر منازعات معينة . **مثال ذلك :**

الطعون فى قرارات لجان تحديد أجرة الأماكن :

كان قانون إيجار الأماكن المصرى السابق رقم (٥٢) لسنة ١٩٦٩ ينص فى المادة (٤٠) منه على اختصاص المحكمة الإبتدائية بنظر جميع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون ، ثم ألغى هذا القانون ، وحل محله القانون الوضعى المصرى الحالى رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٧ ، ونص فى المادة (١٨) منه على اختصاص المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون فى قرارات لجان تحديد الأجرة . ولم ينص المشرع الوضعى المصرى فى هذا القانون على اختصاص المحكمة الإبتدائية بغير هذه الطعون ، الأمر الذى يؤدى بالضرورة إلى القول بأنه فيما عدا الطعون المقامة ضد قرارات لجان تحديد الأجرة ، يكون الإختصاص بنظر منازعات إيجار الأماكن خاضعا للقواعد العامة فى الإختصاص القضائى القيمى .

طعون الضرائب :

بالرغم من أن قوانين مجلس الدولة المصرى المتعاقبة ١٩٥٥ ، ١٩٥٩ وآخرها القانون الحالى رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ تنص على اختصاص مجلس الدولة بالطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية فى منازعات الضرائب ، والرسوم " **المادة (٦/١٠) من قانون مجلس الدولة المصرى الحالى رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢** " ، إلا أن هذا النص القانونى مازال معطلا ، إذ أن المشرع الوضعى المصرى قد علق تطبيق تطبيقه على صدور قانون الإجراءات الإدارية ، والذى لم يصدر بعد . فتنص المادة (٣/٢) من قانون إصدار قانون مجلس الدولة المصرى رقم (٧٤) لسنة ١٩٧٢ على استمرار الجهات الحالية فى نظر منازعات الضرائب والرسوم ، إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى لمجلس الدولة المصرى .

كما تنص المادة (٥٤) من القانون الوضعى المصرى رقم (١٤) لسنة ١٩٣٩ ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٩٧) لسنة ١٩٥٣ على اختصاص المحكمة الإبتدائية بنظر الدعاوى القضائية المرفوعة بإلغاء القرارات الصادرة عن لجان طعون الضرائب ، بصرف النظر عن قيمة الضريبة المتنازع بشأنها ، ويمكن إستئناف أحكام المحكمة الإبتدائية الصادرة فى مثل هذه الدعاوى القضائية ، أيا كانت قيمتها .

الطعون فى تقدير التعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة :

تنص المادة (١٧) من القانون المصرى رقم (٢٧) لسنة ١٩٥٦ فى شأن نزع ملكية الأحياء ، لإعادة تخطيطها وتعميرها ، أن لذى الشأن والسلطة القائمة على تنفيذ المشروع الطعن فى قرارات اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١٦) أمام المحكمة الإبتدائية . . . وهى خاصة بتقدير التعويض المترتب على نزع ملكية الأحياء للمنفعة العامة .

واختصاص المحكمة الإبتدائية بالفصل فى الطعون فى تقدير التعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة ليس معناه أنها تفصل فيها باعتبارها محكمة استئنافية بالنسبة لقرارات هذه اللجان ، وإنما باعتبارها محكمة للدرجة الأولى .

والأحكام القضائية الصادرة من المحاكم الإبتدائية فى الطعون فى تقدير التعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة تقبل ، أو لاتقبل الطعن فيها بالإستئناف بحسب القواعد العامة المقررة للطعن بالإستئناف فى أحكام القضاء .

الغصن الرابع

الطلبات القضائية العارضة ، والمرتبطة

تنص المادة (٤٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تختص المحكمة الإبتدائية بالحكم إبتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة الموا الجزئية ....

وتختص كذلك بالحكم فى قضايا الإستئناف ....

كما تختص بالحكم فى الطلبات الوقتية أو المستعجلة وسائر الطلبات العارضة وكذلك فى الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلى مهما تكن قيمتها أو نوعها " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المحكمة الإبتدائية تختص بالفصل فى الطلبات القضائية الوقتية ، أو المستعجلة ، وسائر الطلبات القضائية العارضة وكذا ، الطلبات القضائية المرتبطة بالطلب القضائى الأصلى ، مهما تكن قيمتها ، أو نوعها .

الفصل الثانى

الإختصاص القضائــى

القيمى للمحاكم المدنية

لقيمة الدعوى القضائية تأثير كبير على قانون المرافعات ، بالمقارنة بتأثيرها على غيره من القوانين الأخرى ، كقانون الرسوم القضائية ، وقانون الإثبات ، وقانون المحاماه المصرى ، لانعكاس قيمة الدعوى القضائية على التنظيم القضائى ذاته ، وتوزيع الإختصاص على المحاكم المختلفة . كما يتوقف على قيمة الدعوى القضائية معرفة مدى قابلية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى للطعن عليه بالإستئناف ، من عدمه . فلتقدير الدعوى القضائية أهمية خاصة للوقوف على نوع المحكمة المختصة ، لأنه إذا لم تتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه ، كانت المحكمة الجزئية هى المختصة بنظرها ، والفصل فيها ، وإن تعدت ذلك ، إختصت المحكمة فلتقدير الدعوى القضائية أهمية خاصة للوقوف على نوع المحكمة المختصة ، لأنه إذا لم تتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه ، كانت المحكمة الجزئية هى المختصة بنظرها ، والفصل فيها ، وإن تعدت ذلك ، إختصت المحكمة الإبتدائية بنظرها ، والفصل فيها . وللتحقق من جواز ، أو عدم جواز إستئناف الحكم القضائى الصادر فيها ، لأنه إذا كانت قيمة الدعوى القضائية لاتتعدى ألفى جنيه " جزئيا " أو عشرة آلاف جنيه " إبتدائيا " ، كان الحكم القضائى الصادر فيها غير قابل للطعن عليه بالإستئناف . ولمعرفة مقدار الرسوم التى يلتزم رافع الدعوى القضائية ، أو المحكوم عليه بوفائها لخزينة الدولة ، لأن هذه الرسوم تحسب فى الغالب على أساس نسبة مئوية معينة من قيمة الدعوى القضائية . والذى يقوم بتقدير قيمة معينة للدعوى القضائية فى مرحلة أولى هو المدعى حتى يتحدد الإختصاص القضائى بنظرها قيميا . وبالتالى ، تعرف المحكمة المختصة بنظرها . ويخضع تقدير المدعى للدعوى القضائية لرقابة المحكمة المرفوعة إليها ، وفقا لقواعد تقدير قيمة الدعوى القضائية الواردة بالمواد (٣٦) – (٤١) من قانون المرافعات المصرى . كما أن هذا التقدير ليس نهائيا ، فهو يخضع لتقلبات الدعوى القضائية ، ومجرى أحداثها ، حيث أن الخصومة المدنية هى ظاهرة متحركة . لذلك ، فإن المحكمة تراجع أولا بأول تقدير قيمة الدعوى القضـــائية ، لترى ماإذا كانت مازالت مختصة قيميا بنظرها ، أم لا .

الإختصاص القضائى القيمى :

الإختصاص القضائى القيمى هو : مجموعة القواعد القانونية التى تستهدف تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، على ضوء قيمتها ، بحيث يوزع الإختصاص القضائى بنظر الدعاوى القضائية بين محاكم الدرجـــــة الأولى – **المحاكم الإبتدائية والمحاكم الجزئية** – على

أساس قيمة الدعوى القضائية ، فيتم تحديد قيمة معينة ، أو مبلغ معين ، يتم بناء عليه توزيع المنازعات بين محاكم الموضوع إذا تعددت درجاتها ، أو تعددت الطبقات فى كل درجة .

الفصل الثالث

نصاب الإختصاص القضائــى لمحاكــم الدرجــة الأولى

يتبع فى النظام القضائى المصرى – **كقاعدة** – معيار الإختصاص القيمى ، لتوزيع الإختصاص القضائى بين محاكم الدرجة الأولى . فتنص المادة (١/٤٢) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون** الرسوم القضائية ، **ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** على أنه :

" تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية التــى لاتجــاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه ويكون حكمها انتهائيا إذا كانت قيمة الدعوى لاتجاوز ألفى جنيه " .

كما تنص المادة (١/٤٧) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصــرى رقــم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** –على أنه :

" تختص المحكمة الإبتدائية بالحكم إبتدائيا فى جميع الدعاوى المدنيةوالتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ويكون حكمها إنتهائيا إذا كانت قيمة الدعوى لاتجاوز عشرة آلاف جنيه " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن المشرع الوضعى المصرى قد وضع حدا لتوزيع ولاية القضاء المدنى على محاكمه المختلفة ، وهو عشرة آلاف جنيه ، فتختص المحاكم الجزئية بالفصل فى الدعاوى المدنية ، والتجارية التى لاتتجاوز قيمتها هذا الحد ، بينما تختص المحاكم الإبتدائية بالفصل فى الدعاوى المدنية ، والتجارية التى تتجاوز قيمتها هذا الحد .

المطلب الأول

نصاب الإختصاص القضائــى للمحــاكم الإبتدائيــة

تختص المحكمة الإبتدائية – **كقاعدة عامة** – بالحكم فى الدعاوى المدنية والتجارية ، التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية " **المادة (١/٤٧) من قانون المرافعات المصرى** " ، وهو مايعنى إختصاصها بالدعاوى المدنية ، والتجارية التى تتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه ، وليس هناك حدا أقصى للإختصاص القضائى القيمى للمحاكم الإبتدائية . مع مراعاة أن المحكمة الإبتدائية تختص بالفصل فى الطلبات الوقتية ، أو المستعجلة ، وسائر الطلبات العارضة ، وكذا الطلبات المرتبطة بالطلب القضائى الأصلى ، حتى ولو كانت قيمتها أقل من عشرة آلاف جنيه " **المادة (٣/٤٧) " من قانون المرافعات المصرى** " . ومبنى ذلك – *كما قضت محكمة النقض المصرية* – أن المحكمة الإبتدائية هى المحكمة صاحبة الإختصاص العام فى النظام القضائى المصرى ، ومتى كانت مختصة بالنظر فى طلب قضائى ما ، فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ماعساه أن يكون مرتبطا به من طلبات قضائية أخرى ، حتى ولو كانت هذه الطلبات القضائية تدخل بحسب الأصل فى اختصاص المحكمة الجزئية .

كما تختص المحاكم الإبتدائية فى مصر بالفصل فى الدعاوى المدنية والتجارية التى لاتدخل أصلا فى اختصاصها ، ولكن يرتبط بها طلب قضائى عارض ، أو مرتبط يدخل فى اختصاصها ، ويتعذر الفصل بينهما فقد نصت المادة (٤٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه إذا عرض على المحكمة الجزئية طلبا عارضا أو مرتبطا لايدخل فى اختصاصها بحسب نوعه أو قيمته ، فإنها تفصل فى الطلب الأصلى وحده وتحيل الطلب العارض أو المرتبط إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، بشرط ألا يترتب على ذلك ضررا بسير العدالة ، وإلا وجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية ، والطلب العارض ، أو المرتبط بحالتهما إلى المحكمة الإبتدائية المختصة . ومعنى ذلك ، أن الدعوى القضائية الأصلية تحال مع الطلب القضائى العارض إلى المحكمة الإبتدائية ، حتى ولو كانت الدعوى القضائية الأصلية لاتدخل بحسب الأصل فى اختصاصها القيمى .

ويلاحظ أن المشرع الوضعى المصرى فى هذه الحالة قد جعل الأصل يتبع الفرع ، بعكس الحالة السابقة ، حيث جعل الفرع يتبع الأصل . وعلة ذلك ، أن المحكمة الإبتدائية هى المحكمة صاحبة الإختصاص القضائى العام ولذلك يجتمع أمامها دائما – **عند الضرورة** – الطلب القضائى الأصلى مع الطلب القضائى العارض ، أو المرتبط ، حتى ولو كان أحدهما لايدخل بحسب الأصل فى اختصاصها القضائى .

كما تختص المحاكم الإبتدائية فى مصربجميع الدعاوى المدنية ، والتجارية غير مقدرة القيمة .

ويمثل مبلغ العشرة آلاف جنيه فى الوقت ذاته النصاب الإنتهائى للمحاكم الإبتدائية ، فتكون جميع الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية التى تدخل فى اختصاص المحاكم

الإبتدائية إنتهائية ، لاتقبل الطعن عليها بالإستئناف ، متىكانت صادرة فى حدود النصاب الإنتهائى لها . ومن ثم ؛ يكون الحكم القضائى الصادر من المحكمة الإبتدائية – **فيما تختص به** إنتهائيا إذا لم تتجاوز قيمة الدعوى القضائية عشرة آلاف جنيه ، سواء كانت هذه الدعوى القضائية تدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائية القيمى ، أو النوعى ، مالم تكن هذه الأحكام باطلة ، أو مبنية على إجراءات باطلة ، فإنه يجوز – **إستثناء** – استئنافها ، وذلك إعمالا لنص المادة (٢٢١) من قانون المرافعات المصرى ، ، أيا كانت قيمتها ، بشرط إيداع كفالة معينة عند الطعن فيها ، فإيداع الكفالة يكون إجراء جوهريا ، لازما لقبول الطعن على الحكم القضائى الصادر فى هذه الحالة بالإستئناف ، والتى تصادر بقوة القانون متى حكم بعدم جواز الطعن بالإستئناف ، لانتفاء البطلان . وإن كان هناك من يرى أن الكفالة لايترتب على عدم إيداعها ثمة بطلان ، أو عدم قبول للطعن بالإستئناف . وإذا رفعت إحدى الدعاوى المدنية ، أوالتجارية التى تدخل قيميا ، أو نوعيا فى اختصاص المحاكم الجزئية بطريق الخطأ إلى المحكمة الإبتدائية ولم تتنبه هذه المحكمة إلى ذلك ، ولم تقض بعدم اختصاصها بنظرها وقضت فى الموضوع ، فهل يجوز استئناف هذه الأحكام ، بالرغم من دخولها فى النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية ؟ . أم لايجوز ذلك ؟ .

نرى مع جانب من الفقه أن النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية لايكون إلا بالنسبة للدعاوى المدنية ، والتجارية التى تدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائية قيميا ، أو نوعيا ، أما الدعاوى المدنية ، والتجارية التى لاتدخل فى اختصاصها ، وفقا لقواعد الإختصاص القضائى المقررة قانونا ، وتكون قد رفعت إليها بطريق الخطأ ، ولم تتنبه إلى ذلك ، وتكون قد قضت فى الدعوى القضائية ، فإن الحكم القضائى الصادر منها فى هذه الحالة يكون جائزا استئنافه ، ولو لم تتجاوز قيمة الدعوى القضائية التى صدر فيها عشرة آلاف جنيه ، حرصا على عدم تفويت درجة من درجات التقاضى على الخصم فى مثل هذه الحالات ، وقد تبنت محكمة النقض المصرية الرأى المتقدم ذكره فى حكمين لها قررت فى أولهما أنه : " **الأحكام الإنتهائية الصادرة من المحكمة الإبتدائية التى لاتتجاوز قيمتها على " النصاب المحدد " مناطها الدعوى التى تختص بنظرها إستثناء من قواعد الإختصاص النوعى ، أو القيمى . فإن خرجت عن ذلك ، فإن الأحكام الصادرة فيها يجوز استئنافها** " .

وقررت فى حكمها الثانى أنه : " **مناط نهائية الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية فى الدعاوى التى لاتتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيها " عشرة آلاف جنيه حاليا " ، أن تكون هذه الدعاوى فيما تختص المحاكم الإبتدائية بنظره إستثناء من القواعد العامة فى اختصاص المحاكم الإبتدائية ، فإن خرجت عنها ، وكانت قيمتها لاتجاوز " مائتين وخمسين جنيها " عشرة آلاف جنيه حاليا " ، فإن الحكم الصادر فيها يكون غير نهائى ، جائزا استئنافه** " .

وتتعلق قواعد الإختصاص القضائى القيمى بالنظام العام فى مصر فلايعتد باتفاق الخصوم على خلافها ، ويتعين على القاضى بحثها من تلقاء نفسه ، ويجوز الدفع بها فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية " **المادة (١٠٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، ذلك أنه ونظرا لأهمية قيمة الدعوى القضائية ، والآثار الخطيرة المترتبة عليها ، نص المشرع المصرى على قواعد لتقدير قيمة الدعوى القضائية وجعلها من النظام العام ، وحظر على الخصوم الخروج عليها ، بتقدير دعواهم القضائية على خلاف ماتقضى به تلك القواعد ، كما أوجب على النيابة العامة – **إذا تدخلت فى الدعوى القضائية** – أن تطلب توقيع الجزاء المترتب على مخالفة قواعد التقدير ، كما أناط بالمحكمة إعمال قواعد التقدير الصحيح من تلقاء نفسها عند سكوت الخصم .

المطلب الثانى

نصـــاب الإختصاص القضائـــى

للمحكمـــــــة الجزئيـــــــــة

لاتختص المحاكم الجزئية فى مصر قيميا – **كقاعدة عامة** – إلا بالدعاوى المدنية ، والتجاريـــة المقدرة القيمة ، والتى لاتتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه ، فالمحاكم الجزئية يخصـــها المشـــرع المصرى – **كقاعدة عامة** – بالفصل فى الدعاوى المدنية ، والتجارية قليلة القيمة ، والتى لاتزيد قيمتها عن عشرة آلاف جنيه .

ويكون الحكم القضائى الصادر من المحكمة الجزئية إنتهائيا " **غير قابل للطعن عليه بالإستئناف** " إذا لم تزد قيمة الدعوى المدنية ، والتجارية التى صدر فيها عن ألفى جنيه . بينما يكون إبتدائيا " **قابلا للطعن عليه بالإستئناف** " إذا زادت قيمة الدعوى المدنية ، والتجارية التى صدر فيها عن هذا المبلغ ، ويعبر عن مبلغ الألفى جنيه بالنصاب الإنتهائى للمحكمة الجزئية ، ومبلغ العشرة آلاف جنيه بالنصاب الإبتدائى لها .

الفصل الرابع

قواعد تقدير الدعاوى القضائيـــة

فى المسائل المدنية ، والتجارية

بالنسبة لقواعد تقدير الدعاوى فى المسائل المدنية والتجارية ، فلقد أوردها المشرع المصرى على سبيل الحصر ، نظرا لما لها من أهمية بالغة فضمنها فى الفصل الثانى من الكتاب الأول تحت عنوان " **تقدير الدعاوى** " ، فى المواد (٣٦) - (٤١) ، والمواد (٢٢٣) - (٢٢٦) من قانون المرافعات المصرى ، فيسرى على نصاب الإستئناف القواعد المقررة للإختصاص القضائى النوعى ، وهذه القواعد على نوعين ، منها مايعتبر قواعد عامة تحكم تقدير جميع الدعاوى المدنية ، والتجارية ، ومنها مايعتبر قواعد خاصة تبين كيفية تقدير بعض الدعاوى المدنية ، والتجارية .

وقواعد تقدير الدعاوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية هى قواعد تحكمية ، قد لاتعبر عن القيمة الحقيقة لموضوع الدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية . والهدف منها ، هو تحديد المحكمة المختصة بالدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية ، ومعرفة مدى قابلية الحكم القضائى الصادرفيها للطعن عليه بالإستئناف ، ولاتصلح لتقدير قيمة الدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية لأية أغراض أخرى ، مثل تقدير الرسوم المقررة قانونا على رفع الدعوى القضائية فى المسائل المدنية والتجارية ، لأن لذلك قواعد قانونية أخرى ، أو لتقدير قيمة التعويض عن هلاك محل الدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية ، ويلتزم القاضى ، والخصوم باحترام هذه القواعد ، ولو أدى إعمالها إلى تقدير قيمة الدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية بأقل بكثير من قيمتها الحقيقية ، فهذه القواعد تكون واجبة الإحترام بصرف النظر عن القيمة الحقيقية لمحل الدعوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية ، أو تقدير المدعى ، أو اتفاق الطرفين على قيمة معينة ، كما أنه لاعبرة بالثمن الوارد بالعقد المعول عليه طلب تثبيت الملكية .

والأصل أن يحدد المدعى قيمة الدعوى القضائية ، بناء على القواعد القانونية التى نظمها المشرع المصرى عند رفعها ، ليحدد المحكمة المختصة التى سيرفع أمامها الدعوى القضائية . ولكن إذا كانت القيمة التى حددها المدعى للدعوى القضائية غير صحيحة ، أو غير متمشية مع القواعد التى قررها المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات ، فإن للخصم الآخر أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة ، كما أن للمحكمة - **ومن تلقاء نفسها** - أن تبحث هذه المسألة ، وهى تقضى فى اختصاصها القيمى ، أو النوعى لتعلقه بالنظام العام فى مصر .

المطلب الأول

أولا

القواعد العامة فى تحديد قيمة الدعوى

القضائيـــــة ، فى المسائل المدنيـــــة ، والتجارية

إذا كان المشرع الوضعى المصرى قد اتخذ من القيمة الإقتصادية للدعوى المدنيـــة ، والتجاريـــة أساسا لتوزيع الإختصاص القضائى بين محاكم الدرجة الأولى ، فإنه كان لابد من إيجـــاد قواعـــد عامة تجب مراعاتها عند تقدير هذه القيمة ، لبيان مايدخل فى هذا التقـــدير ، ومـــايخرج عنـــه والمعول عليه فى تقدير قيمة الدعوى القضائية هى القواعد التى حددها قانون المرافعات المصرى ، ولو تعارضت مع قانون الرسوم القضائية . وبديهى أن تختلف هذه القواعد بحسب ماإذا كـــان المطلوب فى الدعوى المدنية أو التجارية طلبا قضائيا واحدا ، أو طلبات قضائية متعددة .

والقواعد العامة التى يتعين أخذها فى الإعتبار عند تقدير قيمة الدعاوى القضائية فى المســـائل المدنية ، والتجارية ، هى :

الفـــرع الأول

القاعدة الأولى

العبرة فـــى تقديـــــر الدعـــوى القضائية بقواعـــــد قانون المرافعات المدنيـــة ، والتجـــــارية ، لابقـــواعد قـــانون الرسوم القضائية ، أو بغيره من القوانين الأخرى

تختلف قواعد تقدير قيمة الدعوى القضائية فى قانون المرافعات المدنية والتجاريـة فـــى أغلـــب الأحوال عن القواعد المقررة فى قانون الرسوم القضائية أو غيره . فمـــثلا : دعـــاوى التزويـــر الأصلية ، ودعاوى صحة التوقيع ، هى دعاوى قضائية مقدرة القيمة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية " **المادة** (٣٧) " . بينما تكون دعاوى مجهولة القيمة فى قانون الرسوم القضـــائية " **المادة** (٧٦) " ، ويثور حول ماهية القانون الواجب التطبيـــق لتقـــدير قيمـــة الـــدعاوى القضائية فى شأن المسائل المختلفة المرتبطة بهذه القيمة فى القانون الوضعى المصرى ؟ .

قيل بأن قواعد تقدير قيمة الدعاوى القضائية الواردة فى قانون المرافعات المدنيـــة ، والتجاريـــة تكون هى الواجبة التطبيق فى شأن المسائل المختلفة التى ترتبط بقيمة الـــدعاوى القضـــائية فـــى القانون الوضعى المصرى ، **باعتباره القانون الإجرائى العام للهيئات القضائية ، والـــذى يتعـــين اتباع قواعده فى شتى المسائل الإجرائية ، طالما لم يرد بشأنها نصوصا قانونية خاصة . فالمعول عليه فى تقدير قيمة الدعوى القضائية ، هو أحكام قانون المرافعات المدنيـــة والتجاريـــة ، ولـــو**

تعارضت مع أحكام قانون الرسوم القضائية . أما إذا ورد تنظيم خاص لمسألة مـــا – **كمـــا هـــو الحال فى قانون الرسوم القضائية** – فيجب إعمال النص القانونى الخاص ، على أن يكون نطاق تطبيقه مقصورا على المسائل التى ينظمها فحسب . فإذا ماخلا القانون الوضـــعى الخـــاص مـــن بعض الأحكام الازمة ، تعين الرجوع إلى القانون الإجرائى العام . فـــإذا ماتعـــذر تقـــدير قيمـــة الدعاوى القضائية ، لعدم وجود نص خاص لتقديرها ، سواء فى قـــانون المرافعـــات المدنيـــة ، والتجارية ، أو غيره من القوانين الخاصة ، تكون الدعاوى القضائية غير مقدرة القيمة ، وتعتبر قيمتها أكثر من عشرة آلاف جنيه ، وفقا لنص المادة (٤١) من قانون المرافعـــات المصـــرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعـــديل بعـــض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية .

وينتقد جانب من فقه القانون الوضعى الإجرائى هذا التعدد ، ويرون أنه من الأفضل أن توضـــع قواعد قانونية موحدة ، يعمل بها أيا كان الغرض المقصود من التقدير ، إذ لايتصـــور أن تكـــون للدعوى القضائية قيمتان إحداهما يعتد به عند تحديد الإختصـــاص القضـــائى بنظـــر الـــدعاوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية ، والأخرى عند تقدير الرسوم القضائية . خاصـــة وأن تقدير قيمة الدعاوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية يكون موضوعى القياس .

الفـــــرع الثانـــى

القاعـــــدة الثانية

العبرة فى تقدير قيمة الدعاوى القضائية بقيمة المطلـــوب فيها ، وليس بما تحكم به المحكمة

العبرة فى تقدير قيمة الدعاوى القضائية بما يطلبه الخصوم فيها خاصة المدعى ، لابما تحكم بـــه المحكمة المعروضة عليها الدعوى القضائية أو مايراه قلم كتابها ، أو مايقدره الخبراء ، فالمدعى فى الدعوى القضائية يتولى تقدير قيمة الدعوى القضائية حينما يرفـــع دعـــواه القضـــائية أمـــام المحكمة المختصة بنظرها ، والفصل فيها وإذا حضر المدعى عليه فى يوم الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية وتقدم للمحكمة بطلب قضائى عارض ، فإنه هو الذى يحدد قيمته ، وإذا حدث تدخل ، أو اختصام فى الدعوى القضائية المنظورة أمام المحكمة ، فإنه يتم تقـــدير قيمـــة طلـــب المتدخل ، أو طلب الإختصام على حدة . ويشارك باقى الخصوم فى الدعوى القضـــائية المـــدعى فى تقدير قيمة الدعوى القضائية ، على أساس أن تقدير قيمة الدعوى القضائية ليس حكرا عليـــه

وحده فيمكن لكل من كان طرفا فى الخصومة القضائية - **سواء كان هو المدعى أو المـدعى عليه ، أو المتدخل** - أن يتقدم بطلب قضائى يكون هو الأيباس فى تقدر قيمة الدعوى القضائية . على أن ترك تقدير قيمة الدعوى القضائية لمن يرفعها ، لايعنى أن له حرية تقـديرها ، ولـو خالف بذلك القواعد التى وضعها قانون المرافعات المصرى لتقدير قيم بعض الدعاوى القضائية . إذ فى هذه الحالة ، يتعين إعمالها ، ولايعتد بتقدير من يرفع الدعوى القضائية ، وللمحكمة - **ولو من تلقاء نفسها** - أن تجرى مقتضى هذا التقدير ، وأن تحكم تبعـا لـذلك بعـدم اختصاصـها القضائى بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وإحالتها إلى المحكمـة المختصـة بنظرهـا ، والفصل فيها ، لأن قواعد الإختصاص القضائى القيمى تهدف إلى توزيع الإختصاص القضـائى النوعى بين المحاكم ، وتتعلق بالنظام العام فى مصر . وبالتالى ، لايجوز مخالفتها ، أو الإتفـاق على مايخالفها . فإذا بالغ المدعى فى تقدير قيمة الدعوى القضائية ، لكى تدخل فى الإختصـاص القضائى للمحكمة الإبتدائية ، أو لكى يكون الحكم القضائى الصادر فيهـا قـابلا للطعـن عليـه بالإستئناف ، أو كان قد جزأ الدعوى القضائية ، لكى تدخل فى الإختصاص القضـائى للمحكمـة الجزئية ، أو ليكون الحكم القضائى الصادر فيها غير قابل للطعن عليه بالإستئناف ، فعـن علـى المحكمة أن ترد الأمر إلى نصابه ، وتقدر إختصاصها القضائى حسب القيمة الحقيقية لموضـوع الدعوى القضائية .

ولايناط تحديد قيمة الدعوى القضائية بالمحاكم وحدها ، حتى لاتكون هى المرجع فـى تحديـد اختصاصها القضائى بنظر الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وتحديد مدى قابلية الحكم القضائى الصادر منها للطعن عليه بالإستئناف ، بأن تتجه إلى تقديرالدعاوى القضائية بشكل يخرجها مـن اختصاصها القضائى ، أو يدخلها دائما فى اختصاصها القضائى ، أو تجعـل الأحكـام القضـائية الصادرة منها غير قابلة للطعن عليها بالإستئناف ، أو تجعلها دائما قابلة للطعن عليها بالإسـتئناف فلاتخول محاكم الدرجة الأولى سلطة تحديد مدى قابلية الأحكام القضائية الصادرة منهـا للطعـن عليها بالإستئناف ، وإنما يكون المرجع فى ذلك هو بقيمة المطلوب فى الدعوى القضائية التـى صدر فيها الحكم القضائى المراد الطعن عليه بالإستئناف ، لابقيمة ماتقضى به محكمة أول درجة ، حتى لاتستطيع محاكم الدرجة الأولى شل نظام التقاضى على درجتين ، وتعطيل وظيفة محـاكم الدرجة الثانية ، وهى المشرفة على أحكام محاكم الدرجة الأولى . وبمعنى آخر ، فإنه لايصح أن تترك مسألة تحديد مدى قابلية الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجـة للطعـن عليهـا بالإستئناف ، لما سوف تحكم به المحكمة ، إذ معنى ذلك أنها تتحكم فى وسيلة الرقابة عليها . فضلا عن أن قيمة الدعوى القضائية يجب معرفتها قبل رفعها أمام المحكمة حتى يمكـن تحديـد المحكمة المختصة بنظرها ، والفصل فيها ، إذ لايتصور أن يتوقف ذلك على ماسوف تحكم بـه

المحكمة ، فاختصاصها القضائى بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها هى مسألة سابقة على صدور الحكم القضائى فى موضوعها

ولاعبرة بتقدير قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية والفصل فيها لقيمتها ، لأنه ليس طرفا فيها ، كما أن أهداف تقدير قيمة الدعوى القضائية من تحديد المحكمة المختصة بنظرها ، وقابلية الحكم القضائى الصادرمنها للطعن عليه بالإستئناف ، هى أمور يجب ألا تترك لتقدير قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها . ولايناط تقدير قيمة الدعوى القضائية للخبراء ، إلا للضرورة ، حتى لاتزداد مصاريف الدعوى القضائية . ومع ذلك ، فقد ينص المشرع الوضعى المصرى على استعانة المحكمة بالخبراء ، لتحديد قيمة الدعوى القضائية فى بعض الحالات .

ويتم تقدير قيمة الدعوى القضائية وفقا لقيمة المنفعة ، أو الميزة التى يطالب بها الخصم فى طلبه القضائى ، كما أنه لاينظر إلى مايحتمل أن يعود عليه من حصوله على مايطلب .فتقدير حق الشريك فى شركة ، يقدر بقيمة رأس المال المكتتب به ، ولايدخل فيه ماقد يعود عليه من أرباح ، كما لاينظر إلى ماقد يصيبه من خسارة بالنسبة للشركة فى ورقة يانصيب . كما أن العبرة بالطلبات القضائية التى يطلب الخصم الحكم له بها ، لاتلك التى يحتفظ لنفسه بحق المطالبة بها قضائيا فى وقت لاحق . فدعوى التعويض نتيجة لفسخ عقد من العقود ، تقدر بمبلغ التعويض المطالب به ، بصرف النظر عما يحكم به القاضى بالفعل ، وأيا ماكانت قيمة الشئ محل العقد . وإذا طلب المدعى الحكم له بملغ تعويض قيمته تسعة عشر ألف جنيه من المحكمة الإبتدائية ، وقضت له بمبلغ تسعة آلاف جنيه ، فإن ذلك لايؤثر فى صحة اختصاصها القضائى ، والذى انعقد لها بالفعل ، حتى ولو كان المبلغ الذى قضت به يدخل فى حدود اختصاص المحكمة الجزئية إبتداء .

والحكم القضائى الصادر من محكمة جزئية فى دعوى قضائية قيمتها ثلاثة آلاف جنيه ، يقبل الطعن عليه بالإستئناف ، حتى ولو قضت للمدعى بمبلغ ألف جنيه . والحكم القضائى الصادر من محكمة إبتدائية فى دعوى قضائية قيمتها إثنى عشر ألف جنيه ، يقبل الطعن عليه بالإستئناف ، حتى ولو قضت للمدعى بمبلغ تسعة آلاف جنيه .

الفرع الثالث

القاعدة الثالثة

العبرة بقيمة الدعوى القضائية وقت رفعها

تنص المادة (١/٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **تقدر قيمة الدعوى باعتبارها يوم رفع الدعوى ....** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا كانت قيمة الطلب القضائى هى قيمة المنفعة المطالب بها أمام القضاء ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائى ، سواء كان قد طرح على المحكمة صراحة ، أو ضمنا . فالطلب القضائى الضمنى يتم تقديره ، طالما أن المحكمة ستفصل فيه حتما فإذا طالب المؤجر بفسخ عقد الإيجار ، واسترداد العين المؤجرة بحالتها قبل إبرام عقد الإيجار ، وكان المستأجر قد أقام عليها منشآت . ففى هذه الحالة يكون المؤجر قد طلب ضمنا إزالة ماأقيم من منشآت على العين المؤجرة بمعرفة المستأجر .

وتقدر قيمة الدعوى القضائية بوقت رفعها ، بغض النظر عما يطرأ عليها من تغييرات بعد ذلك – زيادة ، أو نقصانا – فالعبرة بهذه القيمة ، سواء زادت ، أو انخفضت قيمة النقود ، ذلك أنه إذا لم يكن محل الطلب القضائى مبلغا من النقود ، وإنما منقولا ، أو عقارا ، فإنه يلزم تحديد قيمة هذا المنقول ، أو العقار ، لمعرفة المحكمة المختصة بنظر الطلب القضائى ، والفصل فيه ، ولكن هذه القيمة قد تتعرض للتغيير – **زيادة ، أو نقصانا** – بسبب تغير الأسعار ، أو التغيير فى حالة الأشياء ، نتيجة لاستعمالها ، ولما كانت هذه التغييرات قد تطرأ أثناء نظر الدعوى القضائية ، فإن قانون المرافعات المصرى يربط الإختصاص القضائى للمحكمة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها بقيمة هذه الأشياء عند تقديم الطلب القضائى ، حتى لايسلب من المحكمة إختصاصها القضائى بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، بعد أن سارت شوطا فى نظرها مما يودى إلى تضييع وقت القضاء ، وإطالة أمد التقاضى . فالمقصود من تقدير قيمة الدعوى القضائية وقت رفعها ، أنه إذا حدث تغييرا أثناء سير الخصومة القضائية فى قيمة المال – منقولا ، أو عقارا المطالب به – **زيادة ، أو نقصانا** – نتيجة لتقلب الأسعار ، فإن ذلك لايؤثر على القيمة التى يعتد بها وقت تقديم الطلب القضائى ، حتى لايؤدى ذلك إلى تبادل الإختصاص القضائى بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها بين عدة محاكم ، ولاعلى مدى قابلية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية للطعن عليه بالإستئناف . فالمركز القانونى لأطراف الخصومة القضائية يتحدد عندما يقدم المدعى طلبه القضائى أمام المحكمة . لذلك ، لايعتد بما يحدث من تقلبات فى الأسعار بعد رفع الدعوى القضائية حتى لايؤدى ذلك إلى سلب اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية والفصل ، بعد أن تكون قد قطعت فى تحقيقها شوطا طويلا ، وقاربت على الإنتهاء من الفصل فيها . ، الأمر الذى يؤدى إلى تأخير الفصل فى الدعوى القضائية ، وإطالة أمد التقاضى . وبمعنى آخر ، الإعتماد على معيار ثابت لتحديد اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها .

الصادر بالنفاذ المعجل ، طلب اتخاذ إجراء وقتيا ، أو تحفظيا ، لأن مثل هذه الطلبات القضائية تعتبر غير مقدرة القيمة . وبالتالى ، لاتؤثر فى تقدير قيمة الدعوى القضائية.

وإذا كانت الدعوى القضائية قد أريد بها نفى حق إرتفاق يدعيه المدعى عليه ، فإنها تكون من الدعاوى القضائية المتعلقة بحق ارتفاق . وبالتالى . تقدر باعتبار ربع قيمة العقار الخادم ، ولايغير من ذلك أن يطلب المدعى غلق المحال التى فتحها المدعى عليه على الأرض المتنازع على تقرير حق الإرتفاق عليها ، وإزالة المواسير التى مدها على هذه الأرض لأن هذا الطلب وإن كان من توابع الطلب القضائى الأصلى ، إلا أنه ممالايقبل التقدير بحسب القواعد القانونية المنصوص عليها فى قانون المرافعات . ومن ثم ، فإنه لايدخل فى الحساب عند تقدير قيمة الدعوى القضائية .

كما يدخل فى تقدير قيمة الدعوى القضائية وفقا لنص المادة (١/٣٦) من قانون المرافعات المصرى طلب مايستجد من الأجرة بعد رفع الدعوى القضائية ، إلى يوم الحكم فيها .

فالمادة (١/٣٦) من قانون المرافعات المصرى تستثنى من شرط أن تكون الملحقات قابلة للتقدير ، حتى يمكن إضافة قيمتها إلى قيمة الطلب القضائى الأصلى – عند تقدير قيمة الدعوى القضائية – حالة واحدة ، وهى طلب مايستجد من الأجرة بعد رفع الدعوى القضائية ، إلى يوم الحكم القضائى الصادر فيها ، فى حالة المطالبة بالأجرة المتأخرة فى ذمة المستأجر ، على اعتبار أن مايستجد من الأجرة بعد رفع الدعوى القضائية ، يعد جزء من الطلب القضائى الأصلى ، وهو الأجرة المتأخرة ، إذ أن مايستجد من الأجرة بعد رفع الدعوى القضائية ، إلى يوم الحكم القضائى الصادر فيها لايعتبر من قبيل الملحقات . وبالتالى ، لايأخذ حكمها القانونى ، وإنما يجب احتسابه دون أن يؤثر على الإختصاص القضائى للمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، ولكن لاحتسابه أهمية فى مدى قابلية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية للطعن عليه بالإستئناف .

الغصن الثالث

الشرط الثالث

أن تكون الملحقات مستحقة وقت رفع الدعوى القضائية

أما إذا استحقت بعد رفع الدعوى القضائية ، فلاتدخل فى تقدير قيمة الدعوى القضائية ، لأنه لايمكن تقديرها مقدما ، وإن تحددت قيمتها فيما بعد فلاتضاف إلى قيمة الطلب القضائى الأصلى

، وذلك لاستبعاد الإختصاص القضائى للمحكمة التى رفع إليها الطلب القضائى ، ولايـؤثر تبعـا لذلك فى الإختصاص القضائى ، ولافى نصاب الإستئناف بالنسبة للحكم القضـائى الصـادر فـى الدعوى القضائية ، مهما بلغت قيمته ، لأن العبرة هى بقيمة الدعوى القضـائية وقـت رفعهـا .

وعليه ، فلاتدخل الفوائد فى تقدير قيمة الدعوى القضائية ، إلا إذا كانـت مسـتحقة الأداء عنـد المطالبة القضائية ، ولاتدخل تلك التى تستحق بعد ذلك وحتى الحكم فـى الـدعوى القضـائية .

وكذلك التعويضات ، فيجب أن تكون أيضا مستحقة الأداء عند رفع الـدعوى القضـائية ، أى أن تكون عن ضرر قد تم قبل هذا التاريخ .

أما المصاريف ، فلايقصد بها مصاريف الخصومة القضائية التى بدأت بالطلب القضائى ، وإنمـا المصاريف الأخرى ، مثل مصاريف حراسة الشئ محل النزاع ، أو المحافظة عليه .

والحكمة مما تقدم ، أن اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية والفصل فيها يتحدد فى الأصل بوقت رفع الدعوى القضائية ، وحيث أن الملحقات تعتبر من عناصر الطلب القضائى الأصلى ، فإنها تدخل فى تقدير قيمته ، شريطة ألا يتأثر التقدير بما يستجد بعد ذلك من ظروف ، حتى لايتأثر الإختصاص القضائى للمحكمة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها وحقوق الخصوم التى تنشأ عن رفع الدعوى القضائية ، بالمدة التى يستغرقها نظرالدعوى القضائية أمام المحكمة ، والتى تتوقف فى الغالب من الأحوال على اعتبارات لادخل لإرادة الخصوم فيها .

وإذا توافرت الشروط المتقدمة ، فإنه تضاف قيمة الملحقات إلى قيمة الطلب القضائى الأصلى ، ليتكون من مجموعهما مطلوب المدعى فى الدعوى القضائية .

الفـــرع التاسع

القاعدة التاسعة

إذا تضمنت الدعوى القضائية طلبات قضائية تعتبر مندمجـة فى الطلب القضائى الأصلـى فإن قيمـــة الدعـــوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائـــــى الأصلـــــى وحــــده

تنص المادة (٢/٣٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" أما إذا تضمنت الدعوى طلبات تعتبر مندمجة فى الطلب الأصلى فتقدر قيمتها بقيمة هذا الطلب وحده ".

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا تضمنت الدعوى القضائية طلبات قضائية تعتبر مندمجة فى الطلب القضائى الأصلى ، **مثال ذلك** : طلب براءة ذمة المدين من الدين " **طلب قضائى أصلى** " مع طلب شطب الرهن " **طلب قضائى مندمج** " ، طلب المدين براءة ذمته من الدين " **طلب قضائى أصلى** " ، مع طلب إلغاء الحجز " **طلب قضائى مندمج** " ، طلب ثبيت ملكية عقار من العقارات " **طلب قضائى أصلى** " ، مع طلب قسمة العقار " **طلب قضائى مندمج** " ، طلب براءة الذمة من دين الأجرة " **طلب قضائى أصلى** " ، مع طلب إلغاء الحجز " **طلب قضائى مندمج** " .

وإذا أبرم إتفاقا على إنهاء عقد شركة من الشركات ، فإن بطلان هذا الإتفاق يؤدى حتما إلى اعتبار عقد الشركة قائما . وبالتالى ، فإن الحكم القضائى الصادر باعتبار عقد الشركة قائما ، وقيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائى الأصلى وحده ، حتى لايكون للطلبات القضائية المندمجة فى الطلب القضائى الأصلى تقدير مستقل عنه .

غير أنه يشترط لإعمال قاعدة : " أنه إذا تضمنت الدعوى القضائية طلبات قضائية تعتبر مندمجة فى الطلب القضائى الأصلى ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائى الأصلى وحده " ألا يكون هناك نزاعا مستقلا حول الطلب القضائى المندمج ، وإلا فإنه لايعتبر طلبا قضائيا مندمجا ، لأنه فى هذه الحالة لايستتبع الفصل فى الطلب القضائى الأصلى نفس المصير بالنسبة للطلب القضائى المندمج ، كما فى حالة طلب تثبيت الملكية ، والتسليم ، إذا قام حول التسليم نزاعا مستقلا . ففى هذه الحالة يقدر كل طلب قضائى منهما على حدة . فطلب التسليم إذا كان مندمجا فى طلب تثبيت الملكية ، وقام حول التسليم نزاعا مستقلا عن الملكية ، فإنه يجب تقدير قيمة هذا الطلب القضائى على حدة . وبمعنى أدق ، يشترط لإعمال قاعدة : " أنه إذا تضمنت الدعوى القضائية طلبات قضائية تعتبر مندمجة فى الطلب القضائى الأصلى ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائى الأصلى وحده " أن يكون القضاء فى الطلب القضائى الأصلى ، قضاء فى الطلب القضائى المندمج ، أى أن الفصل فى الطلب القضائى المندمج يعتبر نتيجة حتمية للفصل فى الطلب القضائى الأصلى ، فلايجوز أن يكون للطلب القضائى المندمج تقديرا مستقلا ، وألا يقوم نزاعا خاصا حول الطلب القضائى المندمج ، فإن قام هذا النزاع ، وجب تقدير الطلب القضائى المندمج تقديرا مستقلا .فإذا كانت باقى طلبات المطعون ضده الأول - المتعلقة بشطب التسجيلات ، وإلغاء كافة الآثار المترتبة على العقد ، واعتباره كأن لم يكن لم يثار بشأنها نزاعا مستقلا عن الطلب القضائى الأصلى ببطلان عقد البيع وإلغاءه ، لصوريته صورية مطلقة ، فإنها تعتبر طلبات قضائية مندمجة فى الطلب القضائى الأصلى ، ولاأثر لها على تقدير قيمة الدعوى القضائية والتى تقدر بقيمة الطلب القضائى الأصلى وحده .

الفـــرع العاشر

القاعدة العاشرة

إذا تعددت الطلبات القضائيــــة الأصلية فــإن العبرة تكون بوحدة السبب القانونى ، أو تعــدده

تنص المادة (١/٣٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن سبب قانونى واحد كان التقدير باعتبار قيمتها جملة ، فإن كانت ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة كان التقدير باعتبار قيمة كل منهــا علــى حدة ".

ومفاد النص المتقدم ، أنه يقصد بتعدد الطلبات القضائية فى الدعوى القضائية : تعدد الطلبــات القضائية الأصلية فى الدعوى القضائية ، والمقدمة من المدعى فى مواجهة المدعى عليه ، ففــى الخصومة القضائية المدنية ، من الممكن أن تتعدد الطلبات القضائية المقدمة من الخصوم ، فقــد يوجه المدعى الأصلى عدة طلبات قضائية أصلية إلى المدعى عليه ، أو يوجه إليه طلب قضــائى أصلى ، وعدة طلبات قضائية عارضة . كما أن المدعى عليه حين يحضر الجلسة المحددة لنظــر الدعــوى القضائية قد يوجه إلى المدعى العديد من الطلبات القضائية العارضة ، والتــى يســمح قانون المرافعات المصرى بتوجيهها إليه . ويطلق عليه البعض التعدد الإستقلالى ، ويحكــم هــذا النوع من التعدد قاعدة بسيطة ، مؤداها : **" ضرورة الرجوع إلى السبب القانون الذى تستند إليه هذه الطلبات القضائية ، فإن كانت تستند جميعها إلى سبب قــانونى واحــد ، فــإن الــدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلبات القضائية كلها . أما إذا تعددت الأسباب القانونية التى تستند إليها الطلبات القضائية ، فإن تقدير الدعوى القضائية يكون باعتبار قيمة كل طلب قضائى منها على حدة ، حتى ولو كان هناك ارتباطا بين الطلبات القضائية المتعددة "** ، لأن المشرع الوضــعى المصرى لايأخذ بالإرتباط كمبرر لجمع قيمة الطلبات القضائية المتعددة .

الفــرع العاشر

القاعدة العاشرة

إذا تعددت الطلبات القضائيــــة الأصلية فإن العبرة تكون بوحدة السبب القانونى ، أو تعدده

إذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات قضائية ، وكانت ناشئة عن سبب قانونى واحد ، فــإن الدعوى القضائية تقدر بقيمة مجموع هذه الطلبات القضائية المتعددة . ولاتجمع قيمــة الطلبــات القضائية المتعددة ، ولو كانت ناشئة عن سبب قانونى واحد ، إلا إذا كانت مقدمة من المــدعى . أما الطلبات القضائية التى يتقدم بها المدعى عليه ، أو الغير ، فإن قيمتها لاتضــاف إلــى قيمــة طلبات المدعى ، مهما كانت الرابطة بينها .

وطلبات المدعى تجمع قيمتها عند وحدة السبب القانونى المؤسسة عليه سواء وردت جميعها فــى صحيفة الدعوى القضائية ، أو قدمت كطلبات قضائية عارضة ، أثناء سير الخصومة القضائية . وقاعدة : " **أنه إذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات قضائية ، وكانت ناشئة عــن ســبب قانونى واحد ، فإنها تقدر بقيمة مجموع هذه الطلبات** " لاتسرى فى حالة ضم دعوى قضــائية لأخرى . ذلك أنه كثيرا مايحدث أن تقوم المحكمة بضم دعويين قضائيين ، أو أكثر من الدعاوى القضائية القائمة أمامها – **مع اختلاف الدوائر المعروضة عليها هذه الدعاوى القضائية** – نظرا لوجود صلة قوية بينها ، ولتوفير الوقت والإجراءات ، مما يسهل تحقيقها ، والفصل فيها .

والقاعدة أن : " ضم دعويين قضائيين ، أو أكثر من الدعاوى القضائية القائمة أمام المحكمة **لايؤثر على قواعد الإختصاص القضائى ، فتظل كل دعوى قضائية محتفظة بكيانها ، وقيمتها ، واستقلالها** " . فمجرد الضم لايؤثر على جوهر الدعاوى القضائية المضمومة ، ولايعنى أنها تستند إلى نفس السبب القانونى . وبالتالى ، تقدر قيمة كل دعوى من الدعاوى القضائية المضمومة على حدة .

غير أن إعمال قاعدة : " **إذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات قضائية ، وكانت ناشئة عن سبب قانونى واحد ، فإن الدعوى القضائية تقدر بقيمة مجموع هذه الطلبات القضـائية المتعددة** "

يكون منوطا بتوافر الشروط الآتية :

الشرط الأول :

أن تتعدد الطلبات القضائية الموضوعية المقدمة من المدعى فى مواجهة المدعى عليه ، فى دعوى قضائية واحدة :

كأن يطالب المدعى فى الدعوى القضائية المدعى عليه بتسليم العقار والتعويض عما أحدثه به من تلفيات ، أو يطالبه بالأجرة المتاخرة ، التعويض عن الأضرار التى لحقت بالعين المؤجرة من اساءة استعمالها ، فسخ عقد الإيجار ، طرد المستاجر ، تسليم العين المؤجرة ، وإزالة ماعليها من مبان ، أو يطالبه بمبلغ باعتباره ثمنا لشئ باعه له ، وبمبلغ آخر كان قد أقرضه إياه . فإذا كانت الدعوى القضائية لاتتضمن سوى طلبا قضائيا واحدا ، فإن شرط أن تتعدد الطلبات القضائية الموضوعية المقدمة من المدعى فى مواجهة المدعى عليه ، فى دعوى قضائية واحدة لايكون قد تحقق . فإذا قام شخصان مالكان لعقار واحد - **كزوج ، وزوجته** - بتأجير هذا العقار أو جزء منه ، بعقد إيجار واحد ، ولمستأجر واحد ، أو أكثر ، ثم قاما برفع دعوى قضائية على المستأجر ، أو المستأجرين ، للمطالبة بالأجرة ، فإن الدعوى القضائية فى هذه الحالة لاتتضمن سوى طلبا قضائيا واحدا هو طلب الأجرة ، لأن كل مدعى يطالب بذات الحق الذى يطالب به المدعى الآخر

الشرط الثانى :

أن تكون الطلبات القضائية المتعددة فى الدعوى القضائية طلبات قضائية أصلية :

أى طلبات أساسية فى الدعوى القضائية ، ويعتد بها جميعا فى تقديرها . وهى تكون كذلك ، إذا لم تكن تابعة لغيرها ، أو مندمجة فيها . أما الطلبات القضائية التى تتبع طلبات قضائية أخرى أصلية ، فهى تخضع لحكم المادة (٣٦) من قانون المرافعات المصرى - **السابق الحديث عنها** ويستوى أن تكون هذه الطلبات القضائية الأصلية قد أبديت مرة واحدة بمناسبة رفع الدعوى القضائية ، أو أضيف بعضها أثناء سير الخصومة القضائية ، **فعلى سبيل المثال :** لو رفع دائن دعوى قضائية على مدينه ، وأثناء نظرها توفى المدين ، فأدخل المدعى ورثة مدينه ، ليحلوا محله فيها . ففى هذه الحالة ، تقدر الدعوى القضائية بقيمة الدين كله ، لابقيمة نصيب كل وارث على حدة ، لوحدة السبب القانونى .

الشرط الثالث :

أن تكون الطلبات القضائية الأصلية طلبات قضائية موضوعية :

الطلب القضائى الموضوعى هو : الطلب القضائى الذى يطلب فيه الخصم الحصول على الحماية القانونية بصفة نهائية ، أى الفصل فى أصل الحق المتنازع عليه ، وحسم النزاع بشأنه ، بحكم يحوز الحجية القضائية النهائية ، التى لاتجيز إعادة النظر ، أو التعديل فيه . **أما الطلب القضائى الوقتى فهو** : الطلب القضائى الذى يطلب فيه الخصم إتخاذ إجراء وقتيا ، يحقق حماية مؤقتة للخصوم ، دون التعرض لأصل الحق المتنازع عليه ، والحكم القضائى الصادر فيه يحوز حجية قضائية مؤقتة ، تجيز إعادة النظر فيه ، إذا ماتغيرت الظروف التى أدت إلى إصداره . فإذا كان أحد الطلبات القضائية فى الدعوى القضائية ، أو بعضها وقتيا فلاتجمع قيمة الطلب القضائى الوقتى ، إلى قيمة غيره من الطلبات القضائية ، لتقدير الدعوى القضائية ، وإنما يتم هذا التقدير بجمع قيمة الطلبات القضائية الموضوعية فحسب ، ، أما الطلب القضائى الوقتى ، فإنه يقدر تقديرا مستقلا .

الشرط الرابع :

أن تكون الطلبات القضائية المتعددة جميعها طلبات قضائية مقدرة القيمة :

فالطلبات القضائية الأصلية لاتجمع قيمتها معا إذا بنيت على سبب قانونى واحد ، إلا إذا كانت طلبات قضائية مقدرة القيمة ، فإذا كان بعضها غير مقدر القيمة ، وبنيت على أسباب قانونية متعددة ، فإن كل طلب قضائى يعتبر دعوى قضائية مستقلة ، ويعتبر الطلب القضائى غير مقدر القيمة زائدا على عشرة آلاف جنيه ، لأن تقدير الدعوى القضائية بجمع قيمة الطلبات القضائية المتعددة ، والمقدرة القيمة ، يكون له تأثيره الواضح فى تعيين المحكمة المختصة بالفصل فى الدعوى القضائية من ناحية ، وبيان مدى قابلية الحكم القضائى الصادر فيها للطعن عليه بالإستئناف من ناحية أخرى . فإذا رفع المؤجر دعوى قضائية على المستاجر ، يطالب فيها الحكم له بالأجرة المتأخرة ، التعويض عن الأضرار التى لحقت بالعين المؤجرة من اساءة استعمالها ، والإخلاء ، فإن الدعوى القضائية تقدر وفقا لطلب الإخلاء وحده ، دون حاجة لجمع قيمة الطلبات القضائية المتعددة فى الدعوى القضائية ، فتكون هذه الدعوى القضائية من اختصاص المحكمة الإبتدائية .

الشرط الخامس :

وحدة السبب القانونى الذى تؤسس عليه الطلبات القضائية المتعددة :

لايكفى لتطبيق قاعدة : " إذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات قضائية ، وكانت ناشئة عن سبب قانونى واحد ، فإن الدعوى القضائية تقدر بقيمة مجموع هذه الطلبات القضائية المتعددة " أن تكون الطلبات القضائية المتعددة كلها طلبات قضائية أصلية ، موضوعية ، ومقدرة القيمة بل

يجب أن تستند أيضا إلى سبب قانونى واحد . والسبب هو : الواقعة القانونية مصدر الحـــق ، أو التصرف القانونى الذى تولد عنه الإلتزام ، أو الحق ، أى منشأ الإلتزام ، سواء كـــان عقـــدا ، أم إرادة منفردة ، أم عملا غير مشروع ، أم إثراء بلاسبب ، أم نصا في القانون ، أو هو الأســـاس القانونى الذى تبنى عليه الدعوى القضائية ، وليس وسائل الدفاع ، أو الإثبات التى يسوقها المدعى لتأييد دعواه القضائية .

الشرط السادس :

إنفراد طرفى الخصومة القضائية :

كما يشترط أخيرا ، لإعمال قاعدة : " **إذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات قضائية ، وكانت ناشئة عن سبب قانونى واحد ، فإن الدعوى القضائية تقدر بقيمـــة مجمـــوع هـــذه الطلبـــات القضائية المتعددة** " أن يكون طرفا الخصومة القضائية منفردين ، ويتوافر هذا الشرط إذا كانت الطلبات القضائية المتعددة موجهة من خصم واحد ، إلى خصم واحد ، فى دعوى قضائية واحدة . فإذا لم تكن الطلبات القضائية المتعددة فى الدعوى القضائية موجهة إلـــى خصـــم واحـــد ، فإنـــه لايتوافر شرط انفراد طرفى الخصومة القضائية . وتفريعا على هذا ، إذا رفع المـــدعى دعـــوى قضائية بطلب قضائى واحد فى مواجهة المدعى عليه ، واختصم فيها شخصا آخر ، وجـــه إليـــه طلبا قضائيا مختلفا . ففى هذا الفرض ، لاتكون الطلبات القضائية موجهة إلـــى خصـــم واحـــد . وبالتالى ، لاتجمع قيمتها ، لتقدير قيمة الدعوى القضائية ، وإنما يقدر كل من الطلـــب القضـــائى الأصلى الموجه إلى المدعى عليه ، والطلب القضائى العارض الموجه إلى المختصم فى الدعوى القضائية تقديرا مستقلا .

فإذا تأخر المستاجر عن دفع عدة أقساط من الأجرة للمؤجر ، وكان قد أحدث تلفا بالعين المؤجرة ، فرفع المؤجر دعوى قضائية ، يطالبه فيها بسداد أقساط الأجرة ، والتعويض عن التلف الـــذى أحدثه بالعين المؤجرة ، فسخ عقد الإيجار ، وطرد المستاجر ، ، وتسليم العين المؤجرة ، وإزالـــة ماعليها من مبان ، فإن قيمة هذه الدعوى القضائية تقدر بقيمة هذه الطلبات القضائية مجتمعـــة ، لأنها تستند جميعا إلى سبب قانونى واحد ، وهو عقد الإيجار .

وإذا رفع أحد العمال فى مصنع دعوى قضائية على صاحب المصنع يطالبه فيها بالأجر المستحق عن العمل فى المصنع ، وبدل الإنذار ، ومكافأة نهاية الخدمة ، والتعويض عن الفصل التعسفى ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع مايطلبه العامل فيها من رب العمل ، لأنها تكون ناشئة عن سبب قانونى واحد ، هو عقد العمل .

وإذا رفع محام دعوى قضائية على موكله ، يطالبه فيها بالأتعاب عن عدة قضايا كان قد باشـــرها لحسابه ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع مايطالب به المحام موكله من أتعاب ، إذا كان

قد باشر هذه القضايا بتوكيل واحد . أما إذا كان قد باشر كل منها بتوكيل مستقل ، فإن كل طلب قضائى موجه فى الدعوى القضائية إلى موكله يقدر على حدة .

وإذا رفع عامل دعوى قضائية على هيئة التأمينات الإجتماعية ، يطالب فيها بتقرير معاش ، وإلزامها بمبلغ التأمين الإضافى ، والمعونة المالية ، فإن هذه الدعوى القضائية يجب أن تقدر بمجموع هذه الطلبات القضائية ، لأنها تعتبر جميعها ناشئة عن سبب قانونى واحد ، هو قانون التأمينات .

وإذا رفع شخص دعوى قضائية على آخر ، يطالبه فيها بتثبيت الملكية له فى منزل ، وتثبيت ملكيته فى حصة فى أطيان ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع قيمة الطلبين القضائيين ، لأنهما ناشئين عن سبب قانونى واحد ، هو الإرث .

وإذا رفع المجنى عليه فى إحدى الجرائم دعوى قضائية على الجانى ، يطالبه فيها بقيمة المسروقات ، وتعويضه عن الضرر الناشئ عن وقوع الجريمة ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع الطلبين القضائيين ، لأنهما ناشئين عن سبب قانونى واحد ، هو الفعل الضار .

وإذا باع شخص لآخر سيارة ، وحررت عليه سندات متعددة بثمنها ، ثم رفع عليه دعوى قضائية ، يطالبه فيها بقيمة هذه السندات كلها ، أو بعضها فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع السندات المطلوبة ، لأنها تقوم على سبب قانونى واحد ، هو عقد البيع .

وإذا رفع شخص دعوى قضائية على آخر ، يطالبه فيها بالتعوض عن غصبه لقطعة أرض مملوكة له ، وطرده ، بعد إزالة ماأقامه عليها من منشئات ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع قيمة هذه الطلبات القضائية ، لأنها ناشئة عن سبب قانونى واحد ، هو غصب قطعة الأرض موضوع النزاع .

وإذا رفعت الدعوى القضائية للمطالبة بعدة أقساط من الأجرة ، أو التامين ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بقيمة مجموع الأقساط كلها المطالب بها ، نظرا لوحدة السبب القانونى لها ، وهو عقد الإيجار ، أو عقد التامين .

ويختلف السبب القانونى الذى تؤسس عليه الدعوى القضائية بهذا المعنى عن الوسائل ، والأدلة التى يقدمها المدعى تأييدا لدعواه القضائية ، إذ أن هذه الوسائل قد تكون قانونية ، أو واقعية ، فهذه الوسائل ، أو الأدلة لاشأن لها بوحدة السبب القانونى الذى تؤسس عليه الدعوى القضائية ، أو تعدده . ولهذا فسبب طلب تخفيض الأجرة ، هو تحديد الأجرة القانونية الواجبة ، فإذا استند المدعى فى طلبه القضائى إلى نص قانونى معين ، فإن ذلك لايمنع المحكمة من إعمال نص قانونى آخر ، دون أن يعتبر ذلك تغييرا منها لسبب الدعوى القضائية .

كما أنه لاشأن لوحدة السبب القانونى الذى تؤسس عليه الدعوى القضائية أو تعدده ، بوحدة السند ، أو تعدده ، لأن السندات هى وسائل الإثبات التى تؤيد الدعوى القضائية ، فقد يتضمن السند الواحد أكثر من سبب قانونى ، كما أن السبب الواحد يمكن أن يضمن فى أكثر من سند .
فإذا رفع شخص من دعوى قضائية على آخر ، يطالبه فيها بثمن بضاعة كان قد باعها له ، وبأجرة ماأجره له ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة كل طلب على حدة ، نظرا لاختلاف كل منهما ، ، ولو فرض وكان عقد البيع ، وعقد الإيجار قد حررا فى ورقة واحدة .
وإذا باع شخص لآخر مالا معينا ، مقابل ثمنا محددا ، حرر به المشترى سندات متعددة ، فإن الدعوى القضائية التى يرفعها البائع على المشترى ، للمطالبة بقيمة السندات مجتمعة ، تقدر بقيمة هذه السندات كلها لأنها نشأت جميعها عن سبب قانونى واحد ، وهو عقد البيع . وبمعنى آخر إذا اشترى شخص عينا من الأعيان ، وحرر للبائع بالثمن سندات متعددة ورفعت الدعوى القضائية بسندين منها ، أو أكثر ، فإن قيمة هذه الدعوى القضائية تقدر بمجموع المطلوب فيها ، لأنها ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد البيع .
وإذا قام مقاول بحفر بئر للمدعى عليه ، مقابل مبلغا تحررت به عدة سندات ، تحمل تواريخا مختلفة ، فإن المحكمة التى تختص بنظر دعوى المطالبة بهذا المبلغ ، هى المحكمة الإبتدائية ، متى تبين أن مجموع قيمة هذه السندات تزيد عن نصاب الإختصاص القضائى للقاضى الجزئى .

الغصن الثانى
الفرض الثانى
تعدد الطلبات القضائية
مع تعدد الأسباب القانونية

إذا انفرد كل طلب قضائى من الطلبات القضائية المتعددة فى نشأته بسبب قانونى مختلف عن الآخر ، فإن الدعوى القضائية تقدر بقيمة كل طلب قضائى على حدة ، ويتحدد إختصاص المحكمة بالنسبة لكل منها على انفراد وهكذا ، تعتبر الخصومة القضائية ، وكأنها تشتمل على دعاوى قضائية مستقلة ، ومتعددة بقدر الطلبات القضائية المتعددة .
ويذهب البعض إلى القول بأنه لايؤخذ بإجمالى قيمة الطلبات القضائية المتعددة ، والناشئة عن سبب قانونى واحد ، إلا إذا كانت قيمة الدعوى القضائية هى الأساس فى تعيين المحكمة المختصة بنظرها ، والفصل فيها أما إذا كان اختصاص المحكمة يتحدد حسب نوع الدعوى القضائية

بالنسبة لأحد الطلبين القضائيين ، فإنه لايجرى هذا الجمع ، ويعتد بقيمة كل طلب قضائى على حدة .

فى حين يذهب البعض الآخر إلى إلى القول أنه إذا كان السبب القانونى للطلبات القضائية المتعددة فى الدعوى القضائية واحدا ، فإن الدعوى القضائية تقدر قيمتها بمجموع قيمة الطلبات القضائية المتعددة ، ولو كان اختصاص المحكمة بهذه الطلبات القضائية المتعددة اختصاصا قضائيا نوعيا إذا كان استئناف الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية منوطا بقيمتها

فإذا رفع المؤجر دعوى قضائية على المستأجر ، يطالبه فيها بسداد الأجرة المتأخرة ، ودفع مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة ، بعد انتهاء عقد الإيجار ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بقيمة كل طلب قضائى على حدة ، لاختلاف سبب كل طلب قضائى من الطلبات القضائية المتعددة عن الطلب القضائى الآخر ، فالطلب القضائى الأول سببه عقد الإيجار ، والطلب القضائى الثانى سببه الإثراء بلا سبب . لذلك ، فإن المحكمة الجزئية تختص بالطلبين القضائيين معا ، إذا كانت قيمة كل طلب قضائى منهما لاتجاوز عشرة آلاف جنيه ، ولو كانت قيمة الطلبين القضائيين معا تزيد عن نصاب الإختصاص القضائى لها .

وإذا رفع المؤجر - **بعد انتهاء عقد الإيجار** - دعوى قضائية على المستأجر يطالبه فيها بالتعويض عن التلف الذى أحدثه بالعين المؤجرة وإلزامه بمبلغ آخر ، مقابل بقائه منتفعا بها بعد انتهاء عقد الإيجار ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلبين القضائيين معا ، لأنهما ناشئين عن سببين قانونيين مختلفين . السبب الأول : هو عقد الإيجار ، والذى يلزم المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة . والسبب الثانى : هو فعل الإنتفاع بالعين المؤجرة بغير سند .

وإذا رفع شخص على آخر دعوى قضائية ، يطالبه فيها بتقرير حق ارتفاق بالمرور على أرضه ، وبإنشاء ممر قانونى عليها ، للوصول من أرضه إلى الطريق العام ، فإن السبب القانونى لكل طلب قضائى يكون مختلفا عن الطلب القضائى الآخر .

وبالتالى ، يعتد بقيمة كل طلب قضائى على حدة ، لأن مصدر الحق الأول هو الإرتفاق ، ومصدر الحق الثانى هو القانون .

وإذا رفع دائن المفلس دعوى قضائية عليه ، يطالبه فيها بإبطال البيع الحاصل منه ، لصوريته صورية مطلقة ، وإبطاله لصدوره منه فى فترة الريبة ، فإن هذين الطلبين القضائيين وإن اتحدا محلا ، وخصوما ، إلا أن السبب القانونى لكل منهما يكون مغاير للآخر .

وإذا رفع المؤجر دعوى قضائية على المستأجر ، يطالبه فيها بأجرة متأخرة ، وتعويض الضرر الذى لحق به ، بسبب تصادم سيارته بسيارة خصمه ، فإن كل طلب قضائى يقدر على حدة ، لاختلاف السبب القانونى الناشئ عنه كلا منهما ، **فالطلب القضائى الأول** : سببه القانونى **هو عقد الإيجار** ، **والطلب القضائى الثانى** : سببه القانونى هو العمل غير المشروع .

وإذا رفع شخص دعوى قضائية على آخر ن يطالبه فيها بدفع أجرة الشئ المؤجر ، ودفع ثمن ماباعه له من منقولات ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر بقيمة كل طلب قضائى منهما على حدة ، لاختلاف السبب القانونى بالنسبة لهما .

وإذا اشترى الطاعنين الأطيان المشفوعة بموجب عقدين مستقلين صادرين من بائعين مختلفين . فإن الدعوى القضائية بطلب أخذ الأطيان بالشفعة تعتبر كأنها متضمنة لدعويين قضائيين مستقلتين ، وتقدر قيمة كل منهما بقيمة كل عقد على حدة . وبمعنى أدق ، إذا طلب شخص الشفعة فى أطيان مشتراه ، بموجب عقدين صادرين من بائعين مختلفين ، فإنه يجب اعتبار كل طلب قضائى منهما على حدة ، باعتبار السببين القانونين مختلفين رغم أنهما من نوع واحد .

وإذا رفع الوكيل دعوى قضائية على موكله ، يطالبه فيها بأتعاب مستحقة له عن أعمال قام بها ، تنفيذا لعقد الوكالة ، وعن أعمال باشرها متجاوزا حدود التوكيل ، فإن السبب القانونى لهذين الطلبين القضائيين ليس واحدا ، لأن الطلب القضائى الأول يستند على عقد الوكالة ، والطلب القضائى الثانى يستند على الإثراء بلاسبب .

وإذا رفع شخص دعوى قضائية على آخر ، يطالبه فيها بمبلغ ألفى جنيه ، قيمة ماباعه له ، ومبلغ ستة عشر ألف جنبه ، قيمة ماأقرضه له فإن كل طلب قضائى منهما يقدر على حدة ، لأنه يقوم على سبب قانونى مختلف عن السبب القانونى الذى يقوم عليه الطلب القضائى الآخر ، فعقد البيع ، غير عقد القرض . وبالتالى ، فإن الطلب القضائى الأول ، تختص به المحكمة الجزئية ، أما الطلب القضائى الثانى ، فتختص به المحكمة الإبتدائية .

وتعتبر الأسباب القانونية للطلبات القضائية المتعددة مختلفة ، ولو تماثلت فى النوع ، فإذا عمل شخص لدى آخر بمقتضى عقد عمل ، ثم أبرم عقدا آخر لدى نفس صاحب العمل ، لفترة عمل أخرى ، وثار نزاعا بينهما ، فرفع العامل دعوى قضائية على صاحب العمل ، يطالبه فيها بالأجر المستحق له عن الفترتين فلا تقدر قيمة هذه الدعوى بقيمة الطلبين القضائيين معا ، وإنما تقدر قيمة كل دعوى قضائية على حدة ، فلاتجمع قيمة الطلبين القضائيين ، لتقدير الدعوى القضائية ، لاختلاف السبب القانونى لكل طلب من الطلبين القضائيين فى الدعوى القضائية ، لأن كل طلب قضائى يستند إلى عقد عمل يكون مستقلا عن عقد العمل الذى يستند إليه الطلب القضائى الآخر . وإن كانا من طبيعة قانونية واحدة ، وهو عقد العمل .

ونفس الأمر ، لو اقترض شخص من آخر مبلغين من النقود ، بعقدى قرض فى مناسبتين مختلفتين .

وإذا رفعت دعوى ملكية عن مساحة معينة ، ضد متعددين ، إغتصب كل منهم مساحة محددة مستقلة ، فإن هذه الدعوى تكون مشتملة على طلبات قضائية متعددة ، يستند كل منها على سبب

قانونى مستقل ، هو واقعة الغصب التى وقعت من كل من المدعى عليهم ، بالنسبة للمساحة التى استقل بغصبها .

الفـــرع الحادى عشر

القاعدة الحادية عشرة

إذا تعدد الخصـــــوم فـــــى الدعوى القضائيـــــة فـــإن العبــرة تكون بوحدة السبب القانونى ، أو تعدده

قد ترفع الدعوى القضائية من شخص واحد ، على عدة أشخاص ويكون المطلوب فيها مبلغا من النقود ، أو شيئا ، أو حقا من الحقوق . وفى مثل هذه الحالات ، تقدر قيمة الدعوى القضائية بقيمة المطلوب فيها وفقا للقواعد العامة فى تقدير قيمة الدعوى القضائية . كذلك ، إذا تعـــدد المـــدعون وكان الطلب القضائى فى الدعوى القضائية واحدا والمدعى عليه واحدا أوإذا تعـــدد المـــدعون ، وتعدد المدعى عليهم ، وكان الطلب القضائى فى الدعوى القضائية واحدا .
فى كل الأحوال المتقدمة ، تقدر قيمة الدعوى القضائية بقيمة الطلب القضائى الواحد فقط .
وقد يتعدد الخصوم فى الدعوى القضائية ، ويكون كلا منهم مطالبا بقدر حصته فى موضوع الدعوى القضائية ، فقد ترفع الدعوى القضائية من مدعى واحد ، على أكثر من مدعى عليه ، أو من أكثر من مدعى عليه ، على مدعى عليه واحد ، أو أكثر . فهل نكون فى هذه الحالة بصدد دعوى قضائية واحدة ، وموضوع واحد . أونكون إزاء دعاوى قضائية متعددة ، فلايعتد فى التقديرات إلا بحصة كل من المدعين أو المدعى عليهم من جملة المطلوب فى الدعوى القضائية ؟ .

تنص المادة (٣٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانونى واحد كان التقدير باعتبار قيمة المدعى به دون التفات إلى نصيب كل منهم فيه** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه تطبق قاعدة واحدة بالنسبة لتقدير قيمة الدعوى القضائية فى حالة تعدد الطلبات القضائية ، أو تعدد الخصوم فيها وهو وحدة السبب القانونى ، أو تعدده . وعلى ذلك ، فإنه إذا تعدد المدعون ، أو المدعى عليهم فى الدعوى القضائية فإنها تقدر بمجموع المطلوب فيها ، دون التفات إلى نصيب كل منهم ، إذا كانت تستند إلى سبب قانونى واحد .
أما إذا كانت تستند إلى أسباب قانونية مختلفة ، فإن العبرة تكون بنصيب كل خصم ، إذ تعتبـــر الخصومة القضائية فى مثل هذه الحالات مشتملة على عدة دعاوى قضائية . وبمعنى آخر ، تطبق

فى مثل هذه الحالات – **بالنسبة لتقدير قيمة الدعوى القضائية** – ذات القاعدة التى تحكم تعـدد الطلبات القضائية فى الدعوى القضائية . فتكون العبرة بوحدة السبب القانونى ، أو تعدده ، ولـو تماثلت الأسباب ، أى أن الدعوى القضائية تقدر بقيمة المطلوب فيها ، ولو تعدد الخصوم فيهـا ، مادام أن السبب القانونى يكون واحدا وبنصيب كل خصم علـى حـدة ، إذا تعـددت الأسـباب القانونية فيها .

ويشترط للإعتداد بقيمة الطلبات القضائية المتعددة فى الدعوى القضائية طبقا للمـادة (٣٩) من قانون المرافعات المصرى ، توافر الشروط الآتية :

الغصن الأول

الشرط الأول

أن يكون هناك تعددا فى الخصوم

فيلزم أن ترفع الدعوى القضائية من خصم فى مواجهة أكثر من خصـم أو أن ترفـع الـدعوى القضائية من أكثر من خصم على خصم واحد ، أو أن ترفع الدعوى من أكثر مـن خصـم فـى مواجهة أكثر من خصم . ويشترط قانونا للجمع فى صحيفة دعوى قضائية واحدة بـين خصـوم متعددين أن يكون فى الدعوى القضائية الواحدة رابطة قانونية بين جميع الخصوم سـواء كـانوا مدعين ، أم مدعى عليهم ، فلايتحقق هذا التعدد لمجرد مثول الشخص أمام المحكمة ، فقد يكـون الغرض من الحضور الإدلاء بأقواله كشاهد ، فالتعدد يكون من ناحية الخصم . **والخصـم وفقـا للرأى الراجح فقها ، وقضاء هو** : من يقدم الطلب القضائى ، أو يقدم فى مواجهته ذلك الطلب .

الغصن الثانى

الشرط الثانى

أن تتعدد الطلبات القضائية

فى الدعـــوى القضائية

فإذا كانت الدعوى القضائية لاتتضمن سوى طلبا قضائيا واحدا ، فإن هذا الشرط لايكون قد تحقق ، كما إذا قام شخصان مالكان لعقار واحد – **كزوج ، وزوجة** – بتأجير هذا العقار ، أو جزء منه ، بعقد إيجار واحد لمستأجر واحد ، أو أكثر ، ثم يقومان برفع دعوى قضائية على المسـتأجر ،

أو المستأجرين ، للمطالبة بالأجرة . ففى هذه الحالة ، فإن الدعوى القضائية لاتتضمن سوى طلبا قضائيا واحدا ، هو طلب الأجرة ، لأن كل مدعى يطالب بذات الحق الذى يطالب بـه المـدعى الآخر .

الغصن الثالث

الشرط الثالث

إنفراد طرفى الخصومة القضائية

ويقصد بذلك : أن تصدر الطلبات القضائية الموضوعية - والقائمة على سبب قانونى واحد - من ذات المدعى عليه ، أما إذا كانت الطلبات القضائية المقدمة من المدعى متعددة ، وقائمـة علـى سبب قانونى واحد ، ولكنها توجه إلى أكثر من شخص فى ذات الدعوى القضائية ، فإن الـدعوى القضائية تقدر بقيمة كل منها على حدة ، فدعوى الملكية التى ترفع على عدة بائعين ، كانوا ملاكا على الشيوع ويوجه طلب مستقل لكل مالك . يتم تقديرها بقيمة كل طلب قضائى على حدة .

وإذا رفع عدة عمال دعوى قضائية على صاحب العمل ، للمطالبة بأجورهم وكان كل منهم يعمل بمقتضى عقد خاص مستقل ، فإن الخصومة القضائية تعتبر مشتملة على دعاوى قضائية مُتعددة ، فتقدر كل منها بقيمة ماهو مطلوب فيها من رب العمل ، إذ أنها تكون ناشئة عن أسباب قانونيـة مختلفة ، حتى ولو كانت عقود العمل قد حررت فى يوم واحد ، أو كانت متشابهة فيما اشـتملت عليه من حقوق ، والتزامات .

وإذا اشترى شخص عدد من قطع الأرض من بائع واحد ، ورفع ضده عدة طلبات قضائية بعـدد القطع ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بمجموع هذه الطلبات القضائية .

وإذا رفع ورثة الدائن دعوى قضائية ، لمطالبة مدين مورثهم بالأقساط التى استحقت من الـدين ، فإن قيمتها تقدر باعتبار جملة الطلب القضائى لاباعتبار نصيب كل منهم فى الـدين ، لوحـدة سبب نشأة الدين .

وإذا تعدد المستأجرون لعين يملكها متعددون ، بعقد إيجار واحد ، فإن الدعوى القضائية التى ترفع بسبب هذه الإجارة تقدر قيمتها بمجموع الطلبات القضائية للخصوم ، دون نظر إلى نصيب كل من المدعين ، أو المدعى عليهم ، لأن السبب القانونى فى الدعوى القضائية يكون واحدا ، وهو عقـد الإيجار .

فإذا رفع دائن دعوى قضائية على ورثة مدينه ، مطالبا إياهم بدين مورثهم ، فإن هذه الـدعوى القضائية تقدر بقيمة الدين كله ، وليس بنصيب كل وارث على حدة ، على أساس وحـدة السـبب القانونى الذى تستند إليه مطالبة الورثة .

وتقدر الدعوى القضائية التى يرفعها مؤجر على عدة مستأجرين ، كانوا قد استأجروا العين بعقد إيجار واحد ، بقيمة مجموع المطلوب منهم جميعا لوحدة سببها القانونى .

والدعوى القضائية التى يرفعها أعضاء شركة من شركات الملاهى على إحدى الممثلات ، بطلب تعويض عن الضرر الذى لحقهم بسبب عدم وفائها بالتزامها بالتمثيل ، تعتبر مبنية على سبب قانونى واحد ، هو تعاقد مدير الشركة – **بصفته نائبا عن أعضائها** – مع المدعى عليها .

وإذا تعدد المدعون فى الدعوى القضائية ، واستند كل منهم إلى سبب قانونى مستقل ، فإننا نكون بصدد دعاوى قضائية متعددة ، ولاتجمع قيمتها فالدعوى القضائية التى يرفعها عدد من العمال على صاحب العمل ، للمطالبة بأجورهم ، ويستند فيها كل منهم إلى عقد عمل مستقل " **عقد العمل الخاص به** " ، تعتبر كأنها دعاوى قضائية متعددة ، ولاتجمع قيمتها ولو كانت هذه العقود قد حررت فى يوم واحد ، أو كانت متشابهة ، فيما اشتملت عليه من حقوق ، والتزامات .

وإذا كان هناك عقار يملكه أكثر من شخص ، وكان كل شريك فى الملك يؤجر نصيبه فى العقار بعقد مستقل ، ولو لنفس المستأجر ، فإن العبرة تكون بقيمة مايخص كل من هؤلاء الشركاء ، ولو رفعوا دعوى قضائية واحدة مجتمعين ضد المستأجر ، لأن كل منهم يطالب بحقه بناء على سبب قانونى خاص به ، ومستقلا عن الآخرين .

وإذا تعدد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية ، وكان المدعى يستند إلى سبب قانونى مستقل فى مواجهة كل منهم ، مثل دعوى قضائية يرفعها حائز العقار قبل عدد من المدعى عليهم ، بعدم التعرض له فى حيازته ، مستندا إلى الأعمال المختلفة التى يقوم بها كل منهم على حدة ، متعرضا لحيازته فإنها تعد كذلك دعاوى قضائية متعددة ، وتحسب قيمة كل منها على حدة .

وإذا رفع شخص دعوى قضائية ، على مدعى عليهم ، كان كلا منهم قد غصب قطعة من هذه الأرض ، يطالبهم فيها بتثبيت ملكيته للأرض ، فإن قيمة هذه الدعوى القضائية تقدر باعتبار قيمة كل طلب قضائى موجه إلى كل مدعى عليه على حدة ، لاختلاف السبب القانونى . ويكون الأمر كذلك ، رغم أن السبب القانونى فى الدعويين القضائيين يكون متماثلا ، وهو واقعة الغصب ، إذ أن كل واقعة للغصب تكون مستقلة عن واقعة الغصب الأخرى ونفس الأمر يطبق على الدعوى القضائية التى يرفعها ربان سفينة ضد الشاحنين ، يطالبهم فيها بتعويض عن الخسارة التى لحقت السفينة من جراء خطأ إشترك فيه هؤلاء الشاحنون .

وإذا رفع مؤجر دعوى قضائية على عدة مستاجرين ، يطالبهم فيها بدفع الأجرة ، فإن الأمر هنا يتعلق بدعاوى قضائية متعددة ، نظرا لتعدد السبب القانونى ، وهو عقود الإيجار المبرمة بين المؤجر ، وكل مستاجر على حدة . أما إذا كان المستأجرون يرتبطون مع المؤجر بعقد إيجار واحد ، ورفع المؤجر الدعوى القضائية على عدد من المستأجرين ، يطالبهم بدفع الأجرة فإن

الأمر هنا يتعلق بدعوى قضائية واحدة ، فتقدر بقيمة كل مايطالب به المؤجر مجموع المستأجرين .

وإذا رفعت دعوى شفعة على البائعين ، والمشترين لقطعتى أرض متجاورتين ، متفاوتتين فى القيمة ، وكان قد حرر بالبيع عقدا إبتدائيا واحدا فإن السبب القانونى فى هذه الحالة يعتبر واحدا ، فتكون العبرة بمجموع قيمة قطعتى الأرض ، لابقيمة كل منهما على حدة ، ولوكان قد تحرر فى النهاية عقدا لكل قطعة أرض عند التسجيل .

وإذا رفع ورثة الدائن مجتمعين دعوى قضائية بكل دين مورثهم على المدين ، أو رفع دائن دعوى قضائية على ورثة مدينه ، مطالبا إياهم مجتمعين بكل دينه على مورثهم ، فإن الدعوى القضائية فى الحالتين تقدر بقيمة الدين كله ، وليس بنصيب كل من الخصوم فيه .

وإذا كان تعريف السبب القانونى للدعوى القضائية لايثير مشاكل فى دعاوى المسئولية العقدية ، فإنه قد ثار خلافا حول المقصود بالسبب القانونى فى نطاق دعاوى التعويض عن المسئولية التقصيرية ، والتى ترفع من مضرورين متعددين ، أصيبوا فى حادث واحد ، هل تكون العبرة بمجموع مايطلبه الخصوم ، على أساس أن السبب القانونى يكون واحدا ، وهو الفعل غير المشروع ، أم بقيمة كل طلب قضائى على حدة ، على أساس أن الضرر يختلف من شخص إلى آخر ، حتى ولو كان ناشئا عن فعل واحد ؟ . وبمعنى آخر ، هل المقصود بالسبب القانونى فى نطاق دعاوى التعويض عن المسئولية التقصيرية هو الفعل الضار وحده ، أم أنه هو الفعل الضار والضررمعا ؟ . فالسبب القانونى فى الحالة الأولى يعد واحدا ، لايتعدد بتنوع الضرر الواقع على كل شخص ، أما فى الحالة الثانية ، فإن السبب القانونى ليس واحدا ، وإنما يختلف من مضرور لآخر ، حسب نوع الضرر ، وحجمه ، فتطبيق قاعدة وحدة السبب القانونى ، أو تعدده فى حالة تعدد الخصوم فى الدعوى القضائية يثير صعوبة بالنسبة لدعاوى التعويض التى ترفع من مدعين متعددين ، عن ضرر أصابهم من جراء حادث واحد ، أوالدعاوى القضائية التى توجه إلى مدعى عليهم متعددين ، عن الضرر الذى أصاب رافعها من جراء حادث واحد ، كانوا قد اشتركوا فيه ، فهل المقصود بالسبب القانونى – **فى خصوص دعاوى المسئولية التقصيرية** – هو الفعل الضار " **الحادث** " ، أم يدخل فيه أيضا الضرر الذى أصاب كل شخص ؟ .

فإذا أصيب شخصين من جراء حادث ، ورفعا دعوى قضائية على مرتكب هذا الحادث ، فهل تقدر الدعوى القضائية بقيمة مايطلبه الخصمان معا ؟ . نظرا لوحدة السبب القانونى ، وهو الفعل الضار ؟ . أم تقدر بقيمة كل طلب قضائى على حدة ؟ . نظرا لاختلاف الضرر ، والفرض أن الضرر الذى أصيب به أحدهما يختلف عن الضرر الذى أصيب به الآخر ، وإذا حدث الفعل الضار من أكثر من شخص ، وكان المضرور واحدا ، ورفع دعوى قضائية عليهم جميعا . فهل تقدر الدعوى القضائية بقيمة المطلوب منهم جميعا ؟ . أم أنها تقدر بنصيب كل منهم على حدة ؟

، وإذا قام شخص بإشعال النار فى منزل ، فيجوز لكل من المالك ، وصاحب حق الإنتفاع – إن كان والمستأجر رفع دعوى قضائية بالتعويض عما أصابه من أضرار نتيجة حرق المنزل . ففى هذه الأمثلة ، وغيرها ، فإن أساس تقدير قيمة الدعوى القضائية يختلف بحسب النظرة إلى تعريف السبب القانونى لدعاوى التعويض الناشئة عن المسئولية التقصيرية .

قيل أن السبب فى دعاوى التعويض الناشئة عن المسئولية التقصيرية يكون هو الفعل الضار ، والضرر معا . فتقدر قيمتها بقيمة كل طلب قضائى على حدة ، لاختلاف السبب القانون الخاص بكل منها .

وكانت محكمة النقض المصرية قد ذهبت – وفى حكم قديم لها إلى أن الدعوى القضائية بالتعويض الناشئة عن المسئولية التقصيرية تكون مؤسسة على أسباب قانونية مختلفة لكل من المدعين ، لأن الأساس القانونى للمطالبة ليس هو الفعل الضار وحده ، بل هو هذا الفعل ، والضرر الذى وقع على كل من المضرورين . فمحكمة النقض المصرية رأت فى هذا الحكم أن الدعوى القضائية التى ترفع من عدة أشخاص بطلب تعويض عن الضرر الذى أصابهم ، من جراء فعل ضار واحد ، تكون فى الحقيقة مؤسسة على أسباب قانونية مختلفة بالنسبة لكل من المدعيين فيها ، لأن مصدر الإلتزام وإن كان واحدا بالنسبة للجميع ، إلا أن الأساس القانونى للمطالبة ليس هو الفعل الضار وحده ، بل أيضا الضرر الذى وقع على كل من المضرورين ، ولما كان هذا الضرر يختلف باختلاف الأشخاص ، فإن كلا من المدعين يعتبر مستندا فى دعواه القضائية على سبب قانونى خاص به . وبالتالى ، فإنه يجب تقدير دعواه القضائية باعتبار نصيبه وحده .

والرأى الراجح فقها ، وقضاء : أنه مادام أن الفعل الضار واحدا ، فإن دعاوى المسئولية التقصيرية يكون سببها القانونى واحدا ، على أساس أن الواقعة المولدة للمسئولية التقصيرية واحدة ، مهما تعدد المدعى عليهم ، أما الضرر الذى أصاب كل منهم ، فإنه وإن كان متصلا بالسبب المذكور " الحادث " إلى أنه لايلتفت إليه ، لأنه يكون فرعا من هذا الأصل المشترك ويختلف بالنسبة لكل منهم . وبالتالى ، فإن دعاوى التعويض الناشئة عن المسئولية التقصيرية تقدر بالقيمة الإجمالية للطلبات القضائية المتعددة فيها نظرا لوحدة السبب القانونى فيها ، والمتمثل فى وحدة الفعل الضار واختلاف الضرر بالنسبة للمضرورين لايمنع من أن السبب القانونى فى دعاوى المسئولية التقصيرية يكون واحدا ، وهو الفعل الضار ، فالسبب فى دعاوى التعويض الناشئة عن المسئولية التقصيرية يكون واحدا ، مادام أن الفعل الضار يكون واحدا . لذلك ، فإنه مع تعدد المدعين واختلاف الضرر الواقع لكل منهم ، فإن السبب القانونى يعد واحدا ، مادام أن الفعل الضار بالنسبة لجميع المضررين يكون واحدا . والضرر فى مثل هذه الحالات لايعد عنصرا فى السبب القانونى ، وإنما يعد عنصرا من عناصر تقدير التعويض المستحق لكل مدعى

ويجب على المحكمة أن تقضى لكل مضرور بمايستحقه من تعويض يتناسب مع قدر الضرر الذى أصابه .

فإذا طالب المصاب عدة أشخاص بتعويض عن ضرر لحقه بسبب فعل ضار واحد ، كان قد صدر منهم ، فإن العبرة تكون بوحدة سبب الدعوى القضائية ، وهو الفعل الضار ، فتقدر بقيمة مجموع المطلوب ، لابقدر حصة كل منهم فيه .

الفرع الثانى عشر

القاعدة الثانية عشرة

إذا كانت الدعوى القضائية بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة أعتبرت قيمتها زائدة على عشرة آلاف جنيه

يقصد بالدعاوى القضائية بطلبات غير قابلة للتقدير : الدعاوى القضائية التى يتعذر ، أو يستحيل بسبب طبيعتها ، أو بسبب ظروفها تقدير قيمة مالية لها ، وفقا لأى قاعدة عامة ، أو خاصة من قواعد تقدير قيمة الدعاوى القضائية ، والمنصوص عليها فى المواد (٣٧) ومابعدها من قانون المرافعات المصرى .

وتنص المادة (٤١) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** – على أنه :

" **إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة أعتبرت قيمتها زائدة على عشرة آلاف جنيه** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الدعاوى القضائية بطلبات غير قابلة للتقدير تعتبر قيمتها زائدة على عشرة آلاف جنيه ، وتختص المحكمة الإبتدائية بتحقيقها ، والفصل فيها ، وتكون الأحكام القضائية الصادرة فيها قابلة للطعن عليها بالإستئناف دائما ، لأن قيمتها تجاوز النصاب **الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية** . مع ملاحظة أن الدعوى القضائية غير القابلة للتقدير قد تقدم باعتبارها **طلبات قضائية ملحقة بالدعوى القضائية الأصلية المقدرة القيمة** .

والهدف من قاعدة : " **إذا كانت الدعوى القضائية بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة أعتبرت قيمتها زائدة على عشرة آلاف جنيه** " ، هو وضع قاعدة إحتياطية ، تنطبق

فى الحالات التى لايمكن أن تنطبق عليها القواعد الواردة فى المواد (٣٧) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى ، والخاصة بتقدير قيمة الدعاوى القضائية ، بهدف تفادى استحالة تحديد المحاكم المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها .

وتخضع محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض فى تحديد قابلية الطلب القضائى للتقدير ، أو عدم قابليته له ، باعتبار أن إسباغ الوصف القانونى على الطلب القضائى هو من المسائل القانونية ، بشرط أن يكون الطاعن قد أثاره أمام محكمة الموضوع ، لأنه يعتبر سبب قانونى يخالطه واقع .

وتختلف الدعاوى القضائية غير القابلة للتقدير عن الدعاوى القضائية غيرمقدرة القيمة ، أى الدعوى القضائية التى لم يقدر المدعون قيمتها ، ولكنها تقبل التقدير ، فالدعاوى القضائية الأخيرة تقدر قيمتها وفقا للقواعد التى نص عليها فى المواد (٣٧) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى ، والتى قد تختص بها المحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية ، بحسب قيمتها . فالدعاوى القضائية كى تعتبر غير قابلة للتقدير ، يجب ألا تتضمن قواعد تقدير الدعاوى القضائية المنصوص عليها فى المواد (٣٧) ، وما بعدها من قانون المرافعات المصرى كيفية تقديرها ، وليس مجرد أن المدعون لم يقدروا قيمتها . فالدعاوى القضائية التى تقبل التقدير وفقا لتلك القواعد ، ولم يقدرها المدعون ، تكون قابلة للتقدير ، مع أنها غير مقدرة إبتداء . فالعبرة دائما هى بطبيعة الدعوى القضائية ، وحقيقة الواقع ، لمعرفة مدى قابلية ، أو عدم قابلية الدعوى القضائية للتقدير ، فالدعوى القضائيى تعتبر قابلة للتقدير متى أمكن تقدير قيمتها وفقا لقواعد تقدير الدعاوى القضائية الواردة فى المواد (٣٧) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى ، حتى ولو كان المدعى لم يقدر قيمتها ، ومن أمثلة ذلك :

الدعوى القضائية بتصفية شركة من الشركات ، هى دعوى قضائية معلومة القيمة ، تقدر قيمتها بقيمة أموال الشركة الموجودة وقت تقديم طلب التصفية .

الدعوى القضائية بطلب الحكم القضائى بثبوت وفاة المورث ، وانحسار الإرث فى رافعها ، تكون معلومة القيمة ، وتقدر قيمتها بما يخص رافعها فى الإرث ، وفى أعيان الوقف .

الدعوى القضائية الإستئنافية بطلب إلغاء الحكم القضائى المستأنف والصادر بثبوت الوفاة ، أو الوراثة ، تعتبر دعوى قضائية معلومة القيمة ويجب تقدير قيمتها بنصيب الوارث رافع الدعوى القضائية .

الدعوى القضائية بتثبيت ملكية عين من الأعيان ، دون تحديد قيمتها ، المطالبة بما يستجد من الأجرة حتى تاريخ صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية . وإن كان هناك من يرى أن الدعوى القضائية تكون غير مقدرة القيمة ، إذا كانت وقت رفعها لايمكن تقدير قيمتها لأى سبب

من الأسباب ، ولو كانت توجد قاعدة قانونية لتقدير قيمتها ، ومن **أمثلة ذلك** : المطالبة بفوائد القرض حتى صدور حكم محكمة أول درجة فى الدعوى القضائية ، للمطالبة بأصل الدين ، المطالبة بأجر عين من الأعيان حتى تاريخ صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية .
غير أنه يستثنى من قاعدة : " **إعتبار الدعاوى القضائية غير القابلة للتقدير مما تزيد قيمتها على عشرة آلاف جنيه . وبالتالى ، تختص بتحقيقها ، والفصل فيها المحاكم الإبتدائية** " الدعاوى القضائية الآتية :

الغصن الأول

أولا

الدعاوى القضائية غير القابلة للتقدير والتى ينص المشرع المصرى على جعلها داخلة فى الإختصاص القضائى النوعى للمحاكم الجزئية ، ومافى مستواها

مثال ذلك : الدعاوى القضائية المستعجلة ، والتى يجعلها المشرع المصرى من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة " **المادة (٤٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، وإشكالات التنفيذ الوقتية ، والتى تكون من اختصاص قاضى التنفيذ " **المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

الغصن الثانى

ثانيا

الطلبات القضائية غير القابلة للتقدير وتكون من ملحقات الطلب القضائى الأصلى ، والتى تختص بتحقيقه والفصل فيه المحكمة الجزئية

فهذه الطلبات القضائية لايعتد بها فى تقدير قيمة الدعاوى القضائية ، **ومثال ذلك** : دعوى الإمتناع عن عمل ، أو طلب التسليم ، أو شطب الرهن .

الغصن الثالث

ثالثـــــا

إذا كـــان محل الدعوى القضائية طلبا قضائيـا تخييريا ، أو إحتياطيا ، وكانت قيمــــة أحـد الشيئين قابلة للتقديــر والأخـــرى غير قابلة للتقدير ، فتقــدر قيمـــة الدعـــــوى القضائيـــة بقيمــــة الشـــئ القابــل للتقديــر

الغصن الرابع

رابعـــــا

الدعاوى القضائية ، والمسائل الفرعية التى تختص بها المحكمـــة المرفــوع أمامهـــا الدعـــوى القضائية الأصلية

ومثال ذلك : طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضائية ، الطلبات القضائية الفرعية بالتزوير ، وتحقيق الخطوط ، أو إنكارها ، طلب ندب خبير ، طلـب سـقوط الخصـومة القضـائية ، أو انقضائها بمضى المدة ، فهذه الطلبات القضائية تختص بها المحاكم الجزئية إذا كانـت مختصـة بالدعاوى القضائية الأصلية ، على الرغم من قيمتها ، ويكون اختصاص المحاكم الجزئية فى هذه الحالات إختصاصا قضائيا نوعيا ، يثبت لها تبعا لاختصاصـها القضـائى بالـدعوى القضـائية الأصلية ، أو بمقتضى نص قانونى خاص ، أو تطبيقا لقاعدة : " **أن الفرع يتبع الأصل** " .

ومن أمثلة الدعاوى القضائية بطلبات غير قابلة للتقدير : طلب إخلاء العين المؤجرة ، بعد انتهاء عقد الإيجار طلب هدم بناء ، دعوى تسليم عين " **طلب التسليم الذى يبدى بصفة أصلية** " ، دعاوى الأحوال الشخصية ، دعوى الإلزام بالإمتناع عن عمل ، كوقف الفعل الضار ، طلبات رد القضاة ، دعوى الطرد بسبب الغصب ، طلب تحديد أجر العامل ، وفروق الأجر ، طلب إعادة العامل الذى يفصل بسبب نشاطه النقابى إلى عمله ، دعوى إثبات النسب ، دعوى إثبات الزوجية

، طلب شطب الرهن ، الدعوى القضائية التى يطلب فيها القيام بعمل : **كتقديم الحساب ، أو هدم بناء ، أو تسلم عين من الأعيان ، أو إقامة بناء** ، طلب تسليم العين المؤجرة التابع للطلب القضائى الأصلى بفسخ عقد الإيجار طلب شطب الرهن التابع لطلب براءة ذمة المدين ، طلب الإخلاء ، طلب الطرد ، طلب تقديم حساب ، طلب إعادة العامل المفصول إلى عمله ، طلب رد القاضى ، طلب زوجة التطليق من زوجها ، طلب ضم صغير ، طلب القسمة ، طلب تحديد مرتب ، طلب تسليم عين ، طلب رد عين من الأعيان ، طلب حبس عين من الأعيان ، طلب شطب تسجيل لرهن ، طلب تعويض عن ضرر عاطفى أصاب الخطيبة من فسخ الخطبة ، طلب تعويض عن فقد متعة التذوق ، نتيجة حادث من الحوادث ، أو عن نقص القابلية للحياة ، وفقا للعادى من الأمور ، نتيجة حادث تعرض له المدعى ، طلب تقديم حساب عن إيرادات عقار من العقارات ، الدعوى القضائية بطلب الحكم القضائى بمبدأ التعويض ، أى بتقرير مسئولية الخصم عن التعويض ، طلب العامل أحقيته فى بدل إقامته فى جهة نائية طلب فروق إعانة غلاء المعيشة ، ومايستجد منها ، طلب تحديد المرتب بواقع مبلغ معين ، طلب العامل الحكم القضائى له بفروق أجر مقدارها مبلغ معين ، ومايستجد منها ، طلب تعديل قيمة المنحة ، وبالفروق المستحقة ، وما يستجد منها ، الدعوى القضائية بطلب الطرد من الأرض الزراعية للغصب ، دعوى الإخلاء ، لمخالفة شرط حظر التنازل عن الإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن ، الدعاوى القضائية الخاصة بفسخ ، أو طرد ، أو امتداد عقود الإيجار الخاصة بمكان من الأماكن الخاضعة لقانون إيجار الأماكن ، لأن قانون إيجار الأماكن يأمر بامتداد هذه العقود إمتداد جبريا بقوة القانون ، فتعتبر مدتها غير محددة . وبالتالى ، غير معروفة سلفا ، دعوى تحديد الأجرة القانونية للعين المؤجرة ، بعد انتهاء المدة الأصلية لعقد الإيجار ، طلب شطب بروتستو عدم الدفع ، دعوى تقرير الجنسية ، ودعوى شطب الرهن . وإن كان هناك من يذهب إلى أن تلك الدعوى القضائية تقدر بقيمة الدين المضمون ، طلب الإرث . . . إلخ .

المطلب الثانى

ثانيـــــــا

القواعد الخاصة فى تقدير قيمة الدعـــــاوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجـــارية

" كيفية تقديـــر دعاوى قضائية معينة بذاتها "

لاصعوبة فى تحديد قيمة الدعاوى القضائية فى المسائل المدنيـــة والتجاريـــة ، إذا كـــان محـــل الطلبات القضائية مبالغ من النقود ، إذ تقدر قيمة الدعاوى القضائية على أساس المبـــالغ النقديـــة التى يطالب بها المدعون ، أيا كان أساس المطالبة بها ، وإنما تثور الصعوبة إذا كان المدعون فى الدعاوى القضائية يطالبون بأشياء أخرى غير المبالغ النقدية ، وقـد واجـه قـانون المرافعـات المصرى هذه الفروض المختلفة ، فوضع بجانب القواعد القانونية العامة فى تحديد قيمة الدعاوى القضائية فى المسائل المدنية والتجارية ، قواعد قانونية خاصة بتقدير بعض أنواع من الـدعاوى القضائية فى المسائل المدنية ، والتجارية التى ليس موضوعها مبالغ نقدية ، وإنمـا موضـوعها أشياء أخرى – **منقولات** أو **عقارات** – وقد لايكون ملكية هذه الأشياء ، وإنما حقوقا ، أو مراكز قانونية أخرى عليه ، أوصحة عقد من العقود ، أو إبطاله ، أو فسـخه ، أو صـحة دليـل ، أو تزويره .

الفرع الأول

الدعاوى القضائية المتعلقة بالعقار

تنص المادة (٨٢) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" (١) كل شئ مستقر بحيزه ثابت فيه لايمكن نقله منه دون تلف ، فهو عقار ، وكل ماعـدا ذلك من شئ فهو منقول .

(٢) ومع ذلك يعتبر عقارا بالتخصيص ، المنقول الذى يضعه صاحبه فى عقار يملكه ، رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله " .

ومفاد النص المتقدم ، فإن العقار هو كل شئ مستقر بحيزه ثابت فيه لايمكن نقله منه دون تلف .
كما تنص المادة (٨٣) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" (١) **يعتبر مالا عقاريا كل حق عينى يقع على عقار بما فى ذلك حق الملكية ، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عينى على عقار .**

(٢) ويعتبر مالا منقولا ماعدا ذلك من الحقوق المالية " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يعتبر مالا عقاريا ، كل حق عينى يقع على عقار بما فى ذلك حق الملكية ، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عينى على عقار ، ويعتبر مالا منقولا ماعدا ذلك من الحقوق المالية .

وتنص المادة (٣٧) من قانون المرافعات المصرى ، فى فقرتيها الأولى ، والثانية – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** – على أنه :

" **يراعى فى تقدير قيمة الدعوى مايأتى :**

(١) الدعاوى القضائية التى يرجع فى تقدير قيمتها إلى قيمة العقار يكون تقدير هذه القيمة باعتبار خمسمائة مثل من قيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليه إذا كان العقار مبنيا ، فإن كان من الأراضى يكون التقدير باعتبار أربعمائة مثل من قيمة الضريبة الأصلية .

فإذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة قدرت المحكمة قيمته .

(٢) الدعاوى المتعلقة بملكية العقارات والمنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ على العقار تقدر قيمتها بقيمة العقار .

أما الدعاوى المتعلقة بحق ارتفاق فتقدر قيمتها باعتبار ربع قيمة العقار المقرر عليه الحق .

فإذا كانت متعلقة بحق انتفاع أو بالرقبة قدرت باعتبار نصف قيمة العقار "

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا كان موضوع الدعوى القضائية هو المطالبة بملكية عقار من العقارات ، سواء كان مبنيا ، أم كان أرضا زراعية أو غيرها ، فإن هذه الدعوى القضائية تقدر قيمتها بقيمة العقار كله الوارد عليه ، سواء كانت بثبوت الملكية ، أو بنفيها ، وإذا كان موضوع الدعوى القضائية هو المطالبة بملكية عقار من العقارات ، سواء كان مبنيا ، أم كان أرضا زراعية ، أو غيرها ، وسواء رفعها المدين ، أو الحائز ، أو الكفيل العينى ، أو الدائنون المشار إليهم فى المادة (٤١٧) من قانون المرافعات المصرى ، أو ذوو المصلحة من غير هؤلاء ، مثل المستأجر ، ومثل هذه الدعاوى القضائية تعتبر دعاوى عينية عقارية ، لأنها تطالب بحقوق عينية على عقار ، وهى الملكية التى ترد على عقارات ، وقيمتها تتحدد على أساس الضريبة المربوطة عليه ، فإذا كان العقار من المبانى **فقيمته هى خمسمائة مثل من قيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليه ، دون الضريبة الإضافية ، والرسوم البلدية ، وغيرها وقت رفع الدعوى القضائية وليس** وقت الفصل فيها . والعقار المبنى : **هو المنشأة المشيدة للإستعمال ، أو الإستغلال ، أيا كانت**

مادة البناء ، سواء كان بعد للسكنى ، أم للإستعمال كالمحلات ، والمصانع ، والفنادق ، والمدارس ، والمستشفيات . أما إذا كان العقار من الأراضى ، يكون التقدير باعتبر أربعمائة مثل من قيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليه ، دون الضريبة الإضافية ، والرسوم البلدية ، وغيرها . ويقصد بالأراضى : الأراضى الفضاء المستغلة والأراضى الزراعية ، والتى يكون مربوطا عليها أحيانا ضريبة . فإذا لم يكن العقار مربوطا عليه ضريبة ، فإن المحكمة هى التى تقدر قيمته بالإلتجاء إلى كافة الوسائل التى تراها ملائمة لإجراء هذا التقدير ، دون التقيد بوسيلة معينة ، مستعينة فى ذلك بمستندات الخصوم ، والخبراء وقيمة المثل وقت رفع الدعوى القضائية .

ولاتخضع المحكمة فى تقديرها للعقار **على النحو المتقدم** – لرقابة محكمة النقض ، باعتبار أن هذا الأمر من الوقائع التى تستخلص من ظروف الدعوى القضائية . كما أنه – **ومن المسلم به** – أنه لايلجأ إلى مستندات الخصوم ، أو الخبراء ، إلا إذا نوزع فى قيمة العقار ، فإذا قدر المدعى قيمة العقار فى صحيفة دعواه القضائية على وجه ما ، ولم يعترض المدعى عليه على هذا التقدير ، فإنه لن تكون هناك حاجة إلى البحث فى مستندات الخصوم ، أو إفادة الخبراء ، لتقدير قيمة العقار .

والعبرة فى كون العقار مربوطا عليه ضريبة ، أم لا ، هى بوقت رفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، إذا لم يكن العقار مربوطا عليه ضريبة عند رفع الدعوى القضائية المتعلقة به ، فإن تقدير قيمته يناط بالمحكمة ، حتى ولو كانت قد ربطت عليه ضريبة قبل الفصل فى موضوع الدعوى القضائية

ويكون تقدير قيمة العقار بهذه الكيفية ، ولو كان لدى الخصوم مستندات تثبت قيمة للعقار بخلاف ذلك ، فلاعبرة بالقيمة الثابتة فى عقد بيع هذه الأراضى لأن المشرع الوضعى المصرى يبغى من وراء هذه القواعد إتخاذ أساسا ثابتا لتقدير قيمة المنازعات المتعلقة بالأراضى ، تحقيقا للعدالة وإذا كان العقار المتنازع عليه مملوكا للدولة ، قدرت قيمته بواسطة الخبراء .

ويأخذ حكم دعوى ملكية العقار ، مايلى :

الغصن الأول

أولا

المنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ على العقار

" المادة (٣٧ /٢) من قانون المرافعات المصرى "

وتسمى هذه المنازعات بإشكالات التنفيذ الموضوعية ، وإشكالات التنفيذ الوقتية ، والتى تدخل فى الإختصاص القضائى النوعى لقاضى التنفيذ حيث يختص وحده بتحقيقها ، والفصل فيها .

فمنازعات التنفيذ الموضوعية ، تقدر قيمتها بقيمة العقار الذى يجرى التنفيذ عليه " **المادة (٣٧ /٢) من قانون المرافعات المصرى** " ، فى حالة ماإذا ورد التنفيذ على حق الملكية . أما إذا ورد على حق عينى آخر ، فتقدر القيمة على أساس هذا الحق ، أى دعاوى صحة ، وبطلان حجز العقار ، على أساس أن جميع المنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ على العقار تتحدد قيمتها فى نظر المدين بقيمة العقار ، أيا كان من أثار هذه المنازعات " المدين ، أو الحائز ، أوالكفيل العينى ، أو غيرهم " .

وتقدير قيمة منازعات التنفيذ الموضوعية لاأهمية له من ناحية تحديد الإختصاص القضائى بتحقيقها ، والفصل فيها ، لأنها تدخل فى الإختصاص القضائى النوعى لقاضى التنفيذ ، ولكن تبرز أهميته من ناحية الطعن بالإستئناف على الحكم القضائى الصادر فيها ، حيث أنه إذا زادت قيمة المنازعة على خمسة آلاف جنيه ، ولم تتجاوز عشرة آلاف جنيه ، فإن الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر من قاضى التنفيذ فى هذه المنازعة يجب أن يرفع إلى المحكمة الإبتدائية " **منعقدة بهيئة إستئنافية** " وفقا للقواعد العامة ، حيث يعتبر قاضى التنفيذ من طبقة المحاكم الجزئية . أما إذا زادت قيمة المنازعة عن عشرة آلاف جنيه ، فإن الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فيها يجب أن يرفع أمام محكمة الإستئناف العليا " **المادة (١/٢٧٧) من قانون المرافعات المصرى – والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** " .

الغصن الثانى

ثانيــــــــا

دعاوى الحيازة

يقصد بدعاوى الحيازة : دعاوى الحيازة الموضوعية ، والتى ترفع لحماية حائز العقار ، وهــى دعوى إسترداد الحيازة ، ودعوى منع التعرض ، أى حيازة الحق العينى العقارى ، سواء وردت على حق الملكية ، أو أى حق عينى آخر متفرع عن حق الملكية ، أو متعلق بها .

وتنص المادة (٤/٣٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **دعاوى الحيازة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيازة** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن دعاوى الحيازة تقدر بقيمة الحق العينى ذاته وفقا لقواعد تقــدير حــق الملكية ، والحقوق العينية الأخرى ، بالرغم من أن دعاوى الحيازة لاتتصل بالحق الذى ترد عليه ، ولكنها تدور حول المكنات التى يخولها هذا الحق ، فضلا عن أن الحيازة سبب للملكية ، ودليل عليها . فالمادة (٣٧ /٤) من قانون المرافعات المصرى تجعل قيمة دعوى الحيــازة مســاوية لقيمة دعوى الحق ، رغم أن النزاع فى هذا الشأن لاينصب على الحق ذاته . والحكمة من ذلك ، هى أهمية الحيازة بالنسبة للحق ، فهى قرينة عليه ، وسببا لكسبه . فإذا كانــت الحيــازة لملكيــة العقار ، تقدر الدعوى القضائية بقيمته كليا . أما إذا كانت الحيازة لحق الإرتفــاق فقــط ، تقــدر الدعوى القضائية بربع قيمة العقار الخادم . أما دعاوى الحيــازة الوقتيــة ، فإنهــا تــدخل فــى الإختصاص القضائى الأصلى لقاضى الأمور المستعجلة ، بصرف النظر عن قيمتها . وإذا كــان المدعى يستند إلى حق شخصى يجيز له رفع دعاوى الحيازة - كالمستاجر مثلا - فــإن الــدعوى القضائية تقدر بالقيمة النقدية لحق المستأجر فى حيازة العين المؤجرة ، والإنتفاع بها .

الغصن الثالث

ثالثــــــــا

دعاوى الشفعة

الشفعة هى : رخصة تجيز بيع العقار للشريك فى الشيوع ، أو للجــار المالــك أن يحــل محــل المشترى فى الأحوال ، وبالشروط المنصوص عليها فى القانون " **المــواد (٩٣٥) - (٩٤٨) من القانون المدنى المصرى** " . وقيل بأن دعوى الشفعة تستوى فى ذلك مع دعوى الإستحقاق ، والملكية فتقدر قيمتها بقيمة العقار المشفوع فيه ، سواء كانت بتثبيت الحق ، أو بنفيه لأنها تتعلق

بملكية العقار المشفوع فيه . ومن هذا الرأى : المذكرة الإيضاحية لمشروع المادة (٣٧) من قانون المرافعات المصرى . بينما كانت محكمة النقض المصرية قد ذهبت فى بعض أحكامها بأنه : " **دعوى الشفعة تقدر قيمتها بالثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ، دون قيمة العقار ، وأنه فى حالة ماإذا بيعت العين المشفوعة بعقدى بيع ، أو أكثر ، فإنه يتعين فى هذه الحالة تقدير قيمتها بقيمة كل عقد على حدة** " ، إلا أنها قد حسمت التعارض بين أحكامها حول تقدير قيمة دعوى الشفعة ، وقررت أنه :

" **قيمة دعوى الشفعة تقدر بقيمة العقار ، لأنها تعتبر متعلقة بملكية العقار المشفوع فيه** " .

الغصن الرابع

رابعـــــا

بعض الدعاوى القضائية الأخرى

مثال ذلك : دعوى الإستحقاق ، دعوى تثبيت الملكية ، جميع الدعاوى القضائية التى تتعلق بالملكية ، ولو لم تعد من قبيل الدعاوى العينية العقارية ، الدعاوى القضائية المتعلقة بالأراضى المملوكة للدولة ملكية عامة ، رغم عدم قابليتها للتعامل فيها ، دعوى صحة التعاقد . ومع ذلك ، يجرى البعض على تقدير قيمة دعوى صحة ، ونفاذ عقد بيع العقار بالثمن المسمى فى العقد ، تأسيسا على أن الثمن الوارد فى العقد هو الذى يمثل قيمة المتعاقد عليه باتفاق الطرفين .

وإذا كانت الدعوى القضائية متعلقة بحق ارتفاق ، فإن قيمتها تقدر باعتبار ربع قيمة العقار المقرر عليه الحق " **المادة (٢/٣٧) من قانون المرافعات المصرى** " ، وليس ربع قيمة الجزء الذى يشغله حق الإرتفاق ، كما ذهبت إلى ذلك بعض أحكام القضاء ، ويستوى أن يكون موضوع الدعوى القضائية تقرير حق الإرتفاق ، أو نفيه ، وإن كان تقدير الدعوى القضائية بحق الإرتفاق لايتفق مع الحقيقة ، إذ أن قيمة حق الإرتفاق الحقيقية هى بما يضفيه لقيمة العقار المقرر له الإرتفاق من زيادة ، أو نقص .

وحق الإرتفاق هو : حقا يحد من منفعة عقار ، لفائدة عقار غيره ، يملكه شخص آخر ويجوز أن يترتب الإرتفاق على مال عام ، إن كان لايتعارض مع الإستعمال الذى خصص له هذا المال " **المادة (١٠١٥) من القانون المدنى المصرى** " ولقد نظمه المشرع الوضعى المصرى فى المواد (١٠١٥ – ١٠٢٩) من القانون المدنى المصرى . أما إذا كان موضوع الدعوى القضائية هو تقرير حق انتفاع ، أو ملكية الرقبة ، فإن قيمتها تقدر بنصف قيمة العقار " **المادة (٢/٣٧) من قانون المرافعات المصرى** " .

وحق الإنتفاع هو : حق لشخص بأن ينتفع بشئ مملوك لشخص آخر - **منقولا كان ، أم عقارا** - ويكتسب بعمل قانونى ، أو بالشفعة ، أو بالتقادم ، وعلى المنتفع الذى يستفيد بثمار الشئ أن يستعمل الشئ بحالته التى تسلمه بها ، وبحسب ماأعد له ، وأن يديره إدارة حسنة ، ويتحمل التكاليف المعتادة ، وكل النفقات التى تقتضيها أعمال الصيانة ، وعليه أن يبذل من العناية فى حفظ الشئ مايبذله الشخص المعتاد . وينتهى حق الإنتفاع بانقضاء الأجل المعين ، فإن لم يعين له أجل ، عد مقرر لحياة المنتفع ، وهو ينتهى على أية حال بموت المنتفع قبل انقضاء الأجل المعين ، كما ينتهى بعدم الإستعمال مدة خمس عشر سنة " **المواد (٩٨٥) - (٩٩٥) من القانون المدنى المصرى** "

تلك هى قواعد تقدير قيمة الدعوى القضائية المتعلقة بحقوق عينية أصلية على عقار ، وهى تنطبق ولو كان العقار مملوكا للدولة ملكية عامة رغم عدم قابلية تلك العقارات للتعامل فيها ، وإن كان تقدير قيمة العقارات التى تعد من الأموال العامة يخضع لتقدير المحكمة ، باعتبارها من العقارات غير المربوط عليها ضريبة أصلية ، كما تنطبق تلك القواعد ، ولو كان العقار المتنازع على ملكيته محجوزا ، أو محملا بحق عينى تبعى " **رهن ، أو امتياز ، أو اختصاص** " **المادة (٩/٣٧) من قانون المرافعات المصرى** " أو محملا بحق ارتفاق .

فإذا رفع شخص دعوى قضائية يطلب فيها تثبيت ملكيته لقطعة أرض زراعية ، مساحتها فدان واحد ، وكانت الضريبة الأصلية المربوطة على الفدان هى ألف جنيه ، فإن **قيمة الدعوى القضائية** تقدر على النحو التالى :

قيمة العقار " **أربعمائة مثل قيمة الضريبة الأصلية المربوطة على العقار** " = ١٠٠٠ × ٤٠٠ = ٤٠٠٠٠ جنيه ، وتكون المحكمة المختصة نوعيا هى المحكمة الإبتدائية .

فإذا كانت الدعوى القضائية متعلقة بحق انتفاع ، أو ملكية الرقبة ، قدرت قيمتها على النحو التالى :

٤٠٠٠٠ " **قيمة العقار كله** " ÷ ٢ " **نصف قيمة العقار** " = ٢٠٠٠٠ جنيه ، وتكون المحكمة المختصة نوعيا هى المحكمة الإبتدائية أيضا .

أما إذا كانت الدعوى القضائية متعلقة بحق ارتفاق ، قدرت قيمتها على النحو التالى :

٤٠٠٠٠ ÷ ٤ " **ربع قيمة العقار** " = ١٠٠٠٠ جنيها ، وتكون المحكمة المختصة نوعيا هى المحكمة الجزئية .

الفرع الثانى

الدعاوى القضائية المتعلقة بمنقول

لم يضع قانون المرافعات المصرى قاعدة عامة تحكم تقدير المنازعات الخاصة بالأموال المنقولة ، كما فعل بالنسبة للعقارات ، وإنما اكتفى بذكر نوعا واحدا من الأموال المنقولة ، وهو المحاصيل الزراعية ، فتنص المادة (٦/٣٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **الدعاوى المتعلقة بالمحاصيل تقدر قيمتها على حسب أسعارها فى أسواقها العامة** " .

ويقصد بها المنازعات المتعلقة بالمحاصيل الزراعية ، وتقدر الدعوى القضائية فى مثل هذه الحالات بالقيمة السوقية لهذه المحاصيل . والمقصود بالأسواق العامة ، الأسواق الداخلية ، دون الخارجية . وإذا لم توجد أسواقا عامة لتحديد الأسعار ، فإن العبرة تكون بالتسعيرة الجبرية لها ، وإن لم توجد ، فتقدر المحكمة لها سعرا ، ويتم تقدير السعر وفقا للقواعد العامة وقت رفع الدعوى القضائية ، أى قيمة الدعوى القضائية تقدر فى هذه الحالة باعتبار سعر هذه المحاصيل عند رفع الدعوى القضائية دون نظر لما قد يطرأ على هذه الأسعار من تغيير أثناء نظرها ، ويقتصر ذلك على المحاصيل الزراعية ، دون سائر المنقولات ، باعتبار أنه من اليسير الوقوف على أسعار موحدة لها فى أسواقها العامة ، وينصرف ذلك إلى الدعاوى القضائية المتعلقة بالمحاصيل ، سواء كان موضوعها هو ملكية هذه المحاصيل ، أو صحة ، أو إبطال ، أو فسخ العقود التى يكون محلها محاصيل ، لأنها هى المتعاقد عليها . أما فيما عدا المحاصيل الزراعية من منقولات ، فقد اختلف الرأى حول كيفية تقدير قيمة الدعاوى القضائية المتعلقة بها – **نظرا لغياب نص قانونى يحكمها** – على النحو التالى :

فقيل أنه ينبغى الأخذ فى تقدير ماعدا المحاصيل الزراعية من منقولات بالتقدير الذى أورده المدعى فى صحيفة الدعوى القضائية ، حتى ولو غالى فى تقدير قيمة الدعوى القضائية ، مادام أنه لايتضمن مخالفة لقواعد التقدير المقررة فى المواد (٣٧) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى ، ولم ينازع المدعى عليه فى هذا التقدير . فإذا نازع المدعى عليه فى هذا التقدير ، كانت العبرة بأكبر التقديرين قيمة .

بينما قيل فى رأى آخر : أن الدعوى القضائية فيما عدا المحاصيل الزراعية من منقولات تعتبر دعوى قضائية غير مقدرة القيمة . وبالتالى ، تعتبر قيمتها أكثر من عشرة آلاف جنيه ، لأن هذا هو المستفاد من عبارة نص المادة (٤١) من قانون المرافعات المصرى – **والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم**

التوثيق في المواد المدنية - على أنه

" إذا كانت الدعوى غير قابلة للتقدير بحسب القواعد المتقدمة ، إعتبرت زائدة على عشرة آلاف جنيه " .

كما قيل في رأى آخر نؤيده - لاتفاقه مع العقل ، والمنطق : أن المحكمة تقوم بتقدير قيمة ماعدا المحاصيل الزراعية من منقولات ، وبحسب ماتراه ولها أن تعتد بمستندات الخصوم ، أو لاتعتد بها ، أو أن تندب أحد الخبراء أو غير ذلك ، قياسا على ماقررته المادة (١/٣٧) من قانون المرافعات المصرى من أن المحكمة تقدر قيمة العقار إذا كان غير مربوط عليه ضريبة ما ، حتى لايستأثر المدعى بتقدير الدعوى القضائية ، متحايلا على قواعد الإختصاص القضائى ، فضلا عن عدم إرهاق المحاكم الإبتدائية بدعاوى قضائية منقولة متعلقة بمنقولات ليست بمحاصيل ، قد تكون قيمتها الحقيقية أقل بكثير من نصاب اختصاص هذه المحكمة ، الأمر الذى يدخلها فى النصاب الإنتهائى للقاضى الجزئى ، فمن الأفضل ترك تحديد قيمة الدعوى القضائية فيما عدا المحاصيل الزراعية من منقولات للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية ، والتى قد تستعين فى ذلك بأهل الخبرة ، وبالمستندات المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية .

هذا بالنسبة للدعاوى القضائية المتعلقة بملكية المنقولات ثبوتا ، ونفيا . أما بالنسبة لملكية الرقبة ، أو حق الإنتفاع بشأنها ، فلم يرد نص قانونى بتقديرها . وبالتالى ، فإنها تقدر باعتبار نصف قيمة المنقول المادى ، كما قررته المادة (٣٧ /٢) من قانون المرافعات المصرى ، وذلك بالنسبة للعقارات .

الفرع الثالث
الدعـــــاوى القضائية المتعلقة
بصحة ، وإبطال ، وفسخ العقود

تنص المادة (٧/٣٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد أو إبطاله أو فسخه تقدر قيمتها بقيمة المتعاقد عليه ، وبالنسبة لعقود البدل تقدر الدعوى بأكبر البدلين قيمة " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الدعاوى القضائية المتعلقة بصحة ، وإبطال وفسخ العقود تقدر بقيمة المعقود عليه ، أى قيمة موضوع العقد . فبالنسبة للعقود الفورية : كالبيع ، والمقايضة ، وغيرها ، فإن القاعدة أن الدعوى القضائية بطلب عقد ، أو بإبطاله ، أو فسخه ، تقدر بقيمة الشئ محل العقد ، سواء كان من العقارات ، أم من المنقولات ، أى بقيمة موضوع العقد ، لأن هذه

الدعوى القضائية تتضمن منازعة فى العقد بأكمله .فإذا رفعت دعوى قضائية بإبطال ، أو فسخ عقد بيع سيارة ، فإنها تقدر بقيمة هذه السيارة ، ويتم الرجوع للقواعد العامة فى تقدير قيمة الشئ المعقود عليه والتى قررتها المواد (٣٧) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى .

الفصل الخامس

قواعد الإختصاص القضائى المحلى

يقصد بقواعد الإختصاص القضائى المحلى لمحاكم أول درجة : تحديد المحكمة التى سوف ترفع إليها الدعوى المدنية ، والتجارية من الناحية المكانية ، أو الجغرافية ، أو المحلية . وتظهر أهمية هذا التحديد فى الأحوال التى تتعدد فيها المحاكم فى الدولة ، أو فى قسم من الدولة ، فى بلد فى المحافظة ، فى مقاطعة ، فى إقليم ، فإذا تعددت المحاكم بهذه الكيفية ، فإلى أى واحدة يتجه المدعى ؟ . فمشكلة الإختصاص القضائى المحلى لمحاكم أول درجة لاتثور إذا لم يوجد فى المكان إلا محكمة واحدة . فى هذه الحالة ، تختص هذه المحكمة مكانيا بجميع المنازعات التى تثور فى المكان التى توجد فيه ، ولكن فى الأحوال التى تتعدد فيها المحاكم المختصة ولائيا ، ونوعيا ، وقيميا بنظر الدعاوى المدنية ، والتجارية فى مكان معين ، فهنا لابد من وجود معيار يحدد لنا المحكمة المختصة مكانيا بنظر النزاع ، **ومثال ذلك :** فى مدينة القاهرة ، توجد محكمتين إبتدائيتين ، فإذا ثار نزاع مما تختص به هذه المحاكم وظيفيا ، وقيميا ، أو وظيفيا ، ونوعيا ، فإلى أى واحدة يتجه المدعى ؟ . لابد من معيار يحدد الإختصاص القضائى المحلى لمحاكم أول درجة . **ومثال ذلك أيضا :** فى مدينة الأسكندرية ، توجد العديد من المحاكم الجزئية ، فإذا ثار نزاع مما تختص به هذه المحاكم وظيفيا ، وقيميا ، أو وظيفيا ، ونوعيا ، فإلى أى مكان توجد به محكمة جزئية يتوجه المدعى ، لرفع دعواه القضائية . لابد إذا من وجود معيار للإختصاص القضائى المحلى لمحاكم أول درجة . لذلك ، فقد عنى المشرع الوضعى المصرى بتقسيم أرض الدولة التى تنتشر عليها المحاكم إلى دوائر ، أو مساحات ، وجعل كل محكمة مختصة بما ينشب داخل هذه الدائرة ، أو المساحة من منازعات ، ولكن متى تعتبر الدعوى المدنية ، والتجارية داخلة فى دائرة اختصاص محكمة معينة دون غيرها ؟ ، **فمثلا :** إذا أراد شخص أن يرفع دعوى مدنية ، أو تجارية على شخص آخر ، وكان كلاهما يقيم فى دائرة مختلفة ، فما هى المحكمة المختصة ؟ . هل هى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى ، أم المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، أم المحكمة التى يقع بدائرتها المال المتنازع عليه ، أم محكمة أخرى ؟ ، وضع المشرع الوضعى المصرى ضوابط تبين متى تكون محكمة ما مختصة محليا

دون غيرها بنظر الدعوى المدنية ، والتجارية ، وعماد هذه الضوابط قاعدة عامة ، ثم أتبعها بعد ذلك بعدد من القواعد القانونية الخاصة .

المطلب الأول

القاعدة العامة

محكمة موطن المدعى عليه

تحديد محكمة موطن المدعى عليه :

تنص المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه مالم ينص القانون على خلاف ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المشرع الوضعى المصرى قد وضع القاعة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى ، وعقده – **كأصل عام** – لمحكمة موطن المدعى عليه . فضابط إسناد الإختصاص القضائى المحلى للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، هو المعيار العام الذى أخذ به المشرع المصرى فى تحديد الإختصاص القضائى المحلى بالنسبة لمحاكم الموضوع ، والتى ترفع إليها الدعوى القضائية بصورة مبتدأة . وفكرة الموطن الذى تبنى عليه القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى تحتاج إلى بيان الإعتبارات التى جعلت المشرع المصرى يعتمد عليها كما تحتاج إلى بيانها فى حد ذاتها .

وقد إعتمد المشرع الوضعى المصرى فكرة موطن المدعى عليه كأساس لتحديد الإختصاص القضائى المحلى للأسباب الآتية :

أولا :

الأصل فى الإنسان البراءة ، حتى يثبت العكس ، وعلى مدعى هذا العكس أن يذهب إلى موطن من يدعى بعدم براءة ذمته ، لإثباتها :

الأصل هو براءة ذمة المدعى عليه ، حتى يثبت عكس ذلك ، وعلى المدعى إثبات ذلك فى موطن المدعى عليه ، فيفترض براءة ذمة المدعى عليه ، إلى أن يثبت عكس ذلك . ومن ثم ، فإنه يجب على المدعى أن يسعى إلى المدعى عليه فى موطنه فيقاضيه أمام محكمة قريبة منه ، تجنبا لعنت المدعى ، وكيده ، برفع الدعوى القضائية فى مكان بعيد عن شخص قد تكون ذمته بريئة .

ثانيا :

الأصل أن الدين مطلوبا ، وليس محمولا :

فعلى المدعى أن يبادر بالمطالبة بدينه فى موطن المدعى عليه .

ثالثا :

إيجاد نوع من التوازن بين مراكز الخصوم فى الدعوى القضائية :

فالمدعى هو الذى يبدأ الدعوى القضائية ، ويختار الوقت الذى يناسبه لبدئها ، بعد أن يكون قد أعد مستنداته ، وأدلته ، فعليه حتى لايكون فى وضع أفضل أن يسعى – **تحقيقا للمساواة بينه ، وبين المدعى عليه** – إلى محكمة المدعى عليه ، ليقاضيه أمامها ، فليس من المنطق أن يستدعى المهاجم " **المدعى** " إلى موطنه من يريد مهاجمته " **المدعى عليه** " ، وإنما عليه أن يذهب إلى موطن هذا الأخير . فكما أن المدعى من حقه أن يرفع الدعوى القضائية فى اللحظة التى يختارها ، فعليه أن يذهب إلى حيث يقيم المدعى عليه ، لرفع الدعوى القضائية .

رابعا :

فى موطن المدعى عليه تتركز فى الغالب أدلة الإثبات فى الدعوى القضائية .

المقصود بالموطن :

الموطن هو : المقر القانونى للشخص ، أى المكان الذى يخاطب فيه الشخص قانونا خاصا بنشاطه . **ويقصد بموطن المدعى عليه** : إما موطنه الأصلى ، أو العام ، أو الموطن المختار ، أو الموطن القانونى ، أو موطن الأعمال ، كما يجب الإشارة باختصار إلى موطن الأشخاص الإعتبارية .

الغصن الأول

الموطن الأصلى ، أو العام

يتحدد الموطن الأصلى ، أو العام وفقا للمادة (٤٠) من القانون المدنى المصرى بالمكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ، وهو يتكون من عنصرين ، وهما :

العنصر المادى :

الإقامة المعتادة ، ، فلايكفى سكنى الشخص فى مكان ما لفترة قصيرة حتى يعتبر هذا المكان موطنا له ، وليس معنى ذلك أن يرتبط الشخص بالمكان على سبيل الدوام ، وإنما يكون المكان موطنا للشخص ، حتى ولو تخللت فترة إقامته فيه بعض فترات الغياب ، مادام أنه يترك المكان ، ويعود إليه . فإذا كان المشرع الوضعى المصرى ينص على الإقامة عادة ، فإنه لم يشترطها على الدوام دون انقطاع ، فيعتبر عنصر الإستقرار متوافرا ، ولو تغيب الشخص عن المكان فى فترات متقاربة ، أو متباعدة ، فالمهم أن تستمر الإقامة فى المكان بشكل يتحقق معه القول بأن

الشخص قد اعتاد الإقامة فى هذا المكان . وأمر تقدير الإستقرار من الأمور التـى يسـتقل بهـا قاضى الموضوع .

والعنصر المعنوى : نية التوطن :

ويقصد بالعنصر المعنوى فى الموطن أن يترك الشخص المكان وهو ينوى أن يعود إليـه مـرة أخرى .

والموطن بعنصريه المادى ، والمعنوى يختلف عن محل الإقامة ، والذى يتـوافر فيـه العنصـر المادى " **الإقامة المعتادة** " ، دون العنصر المعنوى " **نية التوطن** " ، فمحل الإقامة " **السـكن** " ، هو المكان الذى يوجد فيه الشخص بصفة مؤقتة ، كفندق ، أو غرفة مفروشة .

وقد أخذ المشرع الوضعى المصرى بالتصوير الواقعى للموطن ، أى التصوير الذى يتطابق مع الواقع ، ولم يأخذ بالتصوير الحكمى – **كما فعل المشرع الفرنسى** – الذى يربط الموطن إما بمحل الميلاد ، أو بمكان العمل أو بتركز العائلة ، ووفقا لهذا التصوير ، يعتد بالموطن بهذا المعنى ، حتى ولو لم يقيم فيه المدعى عليه ، وهذا الموطن هو الموطن العام الذى يعتد به القانون الوضعى المصرى بالنسبة لكل شئون الشخص ، وفيه توجه إليه كافة الدعاوى القضائية المتعلقة بالحقوق الشخصية ، ودعاوى المسئولية بأنواعها المختلفة ، وحقوق الأسرة ، وغيرها من الدعاوى القضائية ، سواء كانت تقريرية ، أو منشئة ، أو كانت بإلزام .

والأخذ بالتصوير الفعلى ، أو الواقعى للموطن يؤدى إلى مواجهة حالات يمكن أن يتعـدد فيهـا الموطن ، ويمكن أن ينعدم وجوده فيها .

وتنص المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عيه مالم ينص القانون على خلاف ذلك .**

فإن لم يكن للمدعى عليه موطن فى الجمهورية يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها محل إقامته .

وإذا تعدد المدعى عليهم كان الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المدعى عليه هو الخصم الموجه إليه طلب المدعى ، ومحكمتـه هـى محدد الإختصاص القضائى المحلى . وقد يكون للشخص أكثر من موطن ، إذا كان يقيم فى أكثر من مكان إقامة معتادة ، بأن يكون متزوجا مثلا بأكثر من زوجة ، وتقيم كل واحدة مـنهن فـى مكان منفصل عن الأخرى ، ويتقاسم الإقامة فيما بينهن . فى هذه الحالة يجوز للمدعى أن يرفـع الدعوى القضائية أمام أى محكمة من المحاكم التى يقع فى دائرتها أحد مواطن المـدعى عليـه ، وهذا ماتصوره المشرع الوضعى المصرى ، ونص عليه صراحة فى الفقرة الثانية مـن المـادة (٤٠) من القانون المدنى المصرى ، والتى تقرر أنه يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحـد

أكثر من موطن ، فإذا تعددت المواطن ، جاز للمدعى رفع دعواه القضائية أمام المحاكم التى يقع فى دائرتها أى من هذه المواطن المتعددة وبحسب إختيار المدعى .
وكما يجوز أن يكون للشخص أكثر من موطن ، فإنه يجوز أيضا ألايكون له موطن على الإطلاق ، إذا كان لايقيم فى مكان ما عادة ، وإنما ينتقل من مكان إلى آخر ، دون أن يستقر فى مكان معين ، كأن يكون ممثلا فى سيرك ، ينتقل من مكان إلى آخر ، وكالبدو الرحل ، وهذا ماتنص عليه المادة (٢/٤٩) من القانون المدنى المصرى بقولها " كما يجوز ألا يكون له موطن ما .
وهذا الفرض عالجته الفقرة الثانية من المادة (٤٩) من القانون المدنى المصرى ، والتى تقضى بأنه إذا لم يكن للمدعى عليه موطن فى الجمهورية يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها محل إقامته ، أى محل سكنه ، والسكن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص بصفة مؤقته ، كفندق أو غرفة مفروشة . ولهذا ، فكل موطن محل إقامة ، وليس كل محل إقامة موطنا ، فإذا كان للشخص أكثر من محل إقامة ، جاز رفع الدعوى القضائية أمام أية محكمة من المحاكم الواقعة فى دوائر محال إقامة المدعى عليه .
فإذا لم يكن للمدعى عليه موطن فى الجمهورية ، يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها محل إقامته ، أى محل سكنه ، ومحل السكن هو المكان الذى يتواجد فيه الشخص بصفة عابرة .
وإذا لم يكن للمدعى موطنا ، أو محل إقامة بالجمهورية – **كما لو كان أجنبيا ، أو من البدو الرحل** – يكون الإختصاص لمحكمة موطن المدعى أو محل إقامته ، وإذا لم يكن للأخير بدوره موطن ، ولامحل إقامة بالجمهورية كان الإختصاص لمحكمة القاهرة " **المادة (٦١) من قانون المرافعات المصرى** " .
ولما كانت المحاكم الجزئية متعددة داخل مدينة القاهرة ، وكذلك وجدت محكمة إبتدائية ثانية داخل مدينة القاهرة ، فلامناص من القول بأن المدعى بالخيار فى أن يرفع دعواه القضائية أمام أية محكمة جزئية بمدينة القاهرة أو أمام أى من محكمتى القاهرة الإبتدائيتين ، على أن يراعى قواعد الإختصاص القضائى النوعى .

الغصن الثانى
موطن الأعمال ، أو الموطن الخاص

قد يتخذ الشخص لنفسه بجانب موطنه الأصلى ، أو العام ، موطنا خاصا بنشاطه القانونى ، أو الحرفى ، يطلق عليه موطن الأعمال ، ويكون موطنا بالنسبة لإدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة ، أو الحرفة ، فلايعتبر هذا الموطن الخاص موطنا يعتد به القانون المصرى إلا بالنسبة لإدارة التجارة ، أو الحرفة ، والموطن الخاص ، أو موطن الأعمال بدوره قد يتعدد ، فموطن الأعمال

يكون مقصورا على ناحية معينة من نشاط الشخص ، أو حرفته ، أو عمله . مثال ذلك : المكان الذى يباشر به الشخص تجارة صناعة ، أو حرفة ، أو مهنة ، مثل هذا المكان يعتبر موطنا بالنسبة للمنازعات المتعلقة بهذا النشاط ، ويتعين رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن الأعمال . وموطن المحامى يعتبر موطنا للأعمال بالنسبة له ، إذا ثار نزاع بينه ، وبين أحد الأشخاص ، متعلقا بعمل من أعمال مكتبه . فيجوز للشخص أن يكون له بجانب موطنه العام ، موطنا خاصا بالنسبة لنشاطه الذى يزاوله ، مهنة كانت ، أم تجارة ، ويسمى بالموطن التجارى إذا تعلق بالتجارة ، والحرفى ، إذا ماتعلق بحرفة مما ، والمهنى ، إذا ماتعلق بمهنة معينة ، ويعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة ، أو حرفة موطنا بالنسبة لإدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة ، أو الحرفة " المادة (٤١) من القانون المدنى المصرى " ، ويسمى الموطن فى هذه الحالة بالموطن الخاص ، أو موطن الأعمال . وعلى ذلك ، فإنه يجوز رفع الدعوى القضائية المتعلقة بهذه التجارة ، أو الحرفة أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز هذه التجارة ، أو الحرفة .

ولقد اختلف الرأى بصدد الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال ، فقد قيل أن المدعى يكون مخيرا فى رفع الدعوى القضائية المتعلقة بتجارة الشخص ، أو حرفته ، إما أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه الأصلى أو أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز تجارة الشخص ، أو حرفته " الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال " ، مع ملاحظة أن رفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز تجارة الشخص ، أو حرفته يقتصر على الدعاوى القضائية المتعلقة بتجارة الشخص ، أو حرفته ، دون غيرها . فإذا ماكان للمدعى عليه موطنا خاصا بحرفته ، أو تجارته ، يقع فى دائرة محكمة غير تلك التى يقع فى دائرتها موطنه العام ، فيكون للمدعى الخيار فى رفع الدعوى القضائية المتعلقة بالتجارة ، أو الحرفة على هذا الشخص إلى أى من المحكمتين .

وقيل فى رأى آخر : بعقد الإختصاص القضائى لمحكمة الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال ، تحقيقا للغاية المبتغاة من اختياره . ومع ذلك ، فهم لايرون مانعا فى ظل المادة (٦٢) من قانون المرافعات المصرى من أن يقع الإعلان صحيحا فى حالة مباشرته فى الموطن العام ، بدلا من موطن الأعمال . أما إذا لم تكن المنازعة متعلقة بتجارة ، أو حرفة ، ورفعت الدعوى القضائية أمام محكمة الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال للمدعى عليه فلاتكون فى هذه الحالة مختصة محليا بنظرها .

ولايعتبر المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله موطنا بالنسبة للدعاوى القضائية التى توجه إليه بصفة شخصية ، إذ لما كان القانون المصرى يقصر موطن الأعمال ، أو الموطن الخاص على

المكان الذى تباشر فيه التجارة ، أو الحرفة ، فلايكون موطنا للأعمال المكان الذى يباشـــر فيــه الشخص وظيفته أو عمله ، باعتبار أنه ليس من قبيل التجارة ، أو الحرفة .

الغصـــن الثالث

الموطن القانونى

الموطن القانونى هو : المكان الذى يحدده القانون للشخص ، ولو لم يقيم فيه . **مثال ذلك** موطن القاصر ، والمحجور عليه ، والمفقود ، والغائب ، مثل هؤلاء الأشخاص يحدد القانون الوضعى المصرى لهم موطنا حكميا ، أو قانونيا وهو موطن الوصى ، والقيم ، والوكيل ، هذا المـــوطن هو الذى يعتد به فى تحديد الإختصاص القضائى المحلى لرفع الدعوى القضائية علـــى القاصـــر ومن فى حكمه ، رعاية لهؤلاء الأشخاص الذين لايستطيعون الدفاع عن مصالحهم .فـــإذا كـــان الأصل أن الإنسان يختار بإرادته موطنه الذى يخاطب فيه قانوناً بالنسبة لكل شئونه ، بإقامتـــه المعتادة ، والمستقرة فى مكان ما ، إلا أن المشرع المصرى قد يفرض أحيانا موطنا له ، مثـــل موطن عديمى الأهلية وناقصيها ، ومن فى حكمهم ، فهو موطن من ينوبون عنهم قانونـــا مـــن الأولياء ، أو الأوصياء ، وغيرهم " المادة (١/٤٢) من القانون المدنى المصرى " . ويترتب على ذلك ، أن الدعاوى القضائية المرفوعة على أحد ممن ذكروا ، لاترفع أمام محكمة الموطن العام . وفى مثل هذه الحالات ، يكون اختصاص موطن الممثل القانونى وجوبيـــا علـــى ســـبيل الإنفراد ، وليس إلى جانب الموطن العام لهم ، وذلك كله رعاية لمصالح هؤلاء الأشخاص .

فيعتبر موطن القاصر ، والمحجوز عليه ، والمفقود ، والغائب هو موطن من ينوب عن هـــؤلاء قانونا ، ويسمى الموطن فى هذه الحالة بالموطن الحكمى أو القانونى . وعلى ذلك ، فإن الدعاوى القضائية التى ترفع على هؤلاء ترفع أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن من ينوب عـــنهم قانونا ، رغم أنهم لايقيمون فى هذا الموطن فعلا ، رعاية لمصالحهم . أما القاصر الـــذى بلـــغ ثمانى عشر سنة ، وكان يمارس أعمالا يعتبره القانون المصرى أهلا لمباشـــرتها ، فإنـــه يعتـــد بموطنه هو فى رفع الدعاوى القضائية المتعلقة بهذه الأعمال أمام المحكمة التى تقع فى دائرته .

فموطن القاصر الذى بلغ ثمانية عشر عاما ، ومن فى حكمه يكون موطنا خاصا بالنسبة للأعمال ، أو التصرفات الى يعتبره القانون المصرى أهلا لمباشرتها " **المـــادة (٢/٤٢) مـــن القـــانون المدنى المصرى** " . ويكون – **قياسا** – موطن القاصر الذى بلغ السادسة عشرة من عمره موطنا خاصا بالنسبة للتصرفات التى يكون أهلا لمباشرتها . ومؤدى ذلك ، أن المشرع المصرى يعتـــد بالنسبة للتصرفات التى لاتخضع للوصاية ، أو للولاية بموطن القاصر ، أو من فى حكمه .

الغصن الرابع
الموطن المختار

الموطن المختار هو : المكان الذى يتفق الخصوم على تحديده لتنفيذ عمل قانونى معين فيه ولتعلن فيه الأوراق القضائية المتعلقة بذلك العمل ، بما فى ذلك إجراءات التنفيذ الجبرى ، إلا إذا اشترط صراحة قصر هذا الموطن على أعمال دون أخرى ، ويتفق الأطراف على تحديد الأعمال التى يختص بها الموطن المختار . وفى هذه الحالة ، ترفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها هذا الموطن ، ولايجوز إثبات وجود الموطن المختار إلا بالكتابة .

ويجوز للشخص أن يتخذ لنفسه موطنا مختارا ، لتنفيذ بعض الأعمال ، ولايعتد بهذا الموطن فى غير هذه الأعمال ، فهو يكون خاصا بالنسبة للأعمال القانونية التى اختير لها .

والأصل أن اتخاذ موطنا مختارا هو عملا جوازيا للشخص ، إلا أن القانون قد يفرض هذا الموطن فى بعض الأحوال ، ويتطلب اتخاذ موطنا مختارا بصدد إجراء ما . ويبغى من وراء ذلك ، التيسير على ذوى الشأن فى إعلان الأوراق القضائية المتعلقة بالعمل القانونى الذى يتخذ هذا الموطن بصدده ، **فعلى سبيل المثال :** المادة (٣٢٨ /٤) من قانون المرافعات المصرى تنص على أن ورقة إعلان الحجز يجب أن تتضمن تعيين موطنا مختارا للحاجز فى البلدة التى بها مقر محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المحجوز لديه . لذلك ، يترتب على إغفال تعيين هذا الموطن المختار ، أو عدم تعيينه على النحو المطلوب قانونا جزاء من نوع خاص ، وهو جواز إعلان هذا الشخص بقلم كتاب المحكمة التى أوجب القانون المصرى إتخاذ الموطن المختار بدائرتها ، وهذه القاعدة مقررة لمصلحة الطرف الآخر الذى يقوم بالإعلان فى الموطن المختار فيما لو عين . لذلك ، يجوز له أن يتبع القاعدة العامة بإعلان خصمه الذى أغفل تعيين الموطن المختار فى موطنه الحقيقى .

والمادة (٢/٧٤) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تنص على أن الخصم الذى لايكون له وكيلا بالبلدة التى بها مقر المحكمة أن يتخذ له موطنا فيه .

ويشترط القانون الكتابة لإثبات وجود الموطن المختار .

الغصن الخامس
موطن الشخص الإعتبارى

يتحدد موطن الشخص الإعتبارى بالمكان الذى يوجد به مركز إدارته الرئيسى " المادة (٥٣/٢) من القانون المدنى المصرى " ، أما بالنسبة للفروع ، فيعتبر موطن الفرع موطنا خاصا بالنسبة للأعمال المتعلقة بهذا الفرع . والمحكمة المختصة محليا بنظر الدعاوى التى ترفع على الشخص الإعتبارى هى المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارته الرئيسى باعتبارها محكمة موطن المدعى عليه ، وإذا كان للشخص الإعتبارى عدة فروع ، فإنه يجوز رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة ، فى المسائل المتعلقة بهذا الفرع .

والعبرة فى تحديد الإختصاص القضائى المحلى وفقا للقاعدة العامة يكون بالموطن الحقيقى للمدعى عليه دائما ، بموطنه المختار ، ولابمحل إقامته ، أو سكنه ، فطالما أن المدعى عليه موطنا حقيقيا ، فإنه يجب الركون فى اختصاصه للمحكمة التى يقع فى دائرتها هذا الموطن ، ولايجوز العدول عنها لغيرها ، بحجة أنها أقرب لمسكن المدعى عليه ، أو محل اقامته ، لأنه قد تكون له مصلحة دائما فى الوجود على مقربة من مركزه الرئيسى وعلى اتصال به ؛ فتتهيأ له وسائل الدفاع على الوجه المنشود ، ولايجوز حرمانه من هذه الميزة ، إلا برضاه .
ويتحدد الإختصاص القضائى المحلى بموطن المدعى عليه وقت رفع الدعوى القضائية ، لابوقت قيام سببها ولو تغير فى أثناء نظرها . وبالتالى فلايؤثر فى اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها تغير موطن المدعى عليه أثناء سير الخصومة القضائية .

المطلب الثانى
تعدد المدعــى عليهــم
فــى الدعوى القضائية

قد يرغب المدعى فى رفع الدعوى القضائية على عدد من المدعى عليهم ، يقع موطن كل مــنهم فى دائرة اختصاص قضائى محلى ، يختلف عن الآخر ، فهل يرفع دعاوى قضائية متعددة بتعــدد المدعى عليهم ، كل أمام محكمة موطن المدعى عليه ؟ . أم يرفع دعوى قضائية واحــدة أمــام محكمة أحدهم ، ويختصم الباقين أمام المحكمة التى رفعت إليها ؟ ، فمثلا : إذا اشترى شــخص سيارة من مجموعة بائعين يملكونها على الشيوع ، ويقيمون فى أماكن متفرقة ، وإذا رفع الدعوى

القضائية عند الحاجة أمام محكمة موطن كل بائع ، فإن هذا يؤدى إلى تعقد الإجراءات ، وزيادة النفقات ، واحتمال صدور أحكام قضائية متعارضة ، يستحيل ، أو يتعذر تنفيذها فى آن واحـد ، أما إذا رفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم فيهـا ، فإن هذا سوف يؤدى إلى التخلص من كل العيوب السابقة .

وتنص المادة (٣/٤٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **وإذا تعدد المدعى عليهم كان الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا تعدد المدعى عليهم فى دعوى قضائية **كالدعوى القضائية التى ترفع على مدينين متضامنين ، أو المسئولين عن فعل خاطئ** - وكان موطن كل منهم يقع فى دائرة محكمة غير الدوائر التى بها موطن الآخرين ، فإن للمدعى فى هذه الحالة الحق فى أن يرفع الدعوى القضائية على المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم .

وقاعدة : " **أنه إذا تعدد المدعى عليهم فى دعوى قضائية وكان موطن كل منهم يقع فى دائـرة محكمة غير الدوائر التى بها موطن الآخرين ، فإن للمدعى فى هذه الحالة الحق فى أن يرفـع الدعوى القضائية على المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم** " تطبق أمام المحاكم الجزئية ، والمحاكم الإبتدائية ، كما تطبق بالنسـبة للأشـخاص الطبيعيـين ، والأشخاص الإعتبارية .

وقد قصد من قاعدة : " **أنه إذا تعدد المدعى عليهم فى دعوى قضائية وكان موطن كل منهم يقع فى دائرة محكمة غير الدوائر التى بها موطن الآخرين ، فإن للمدعى فى هذه الحالة الحق فى أن يرفع الدعوى القضائية على المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم** " التيسير على المدعى فى مثل هذه الحالات ، حتى لايضطر إلى رفع دعاوى قضائية متعددة ، وأمام محاكم مختلفة ، بما يترتب على ذلك من تجزئة الدعوى القضائية ، وتقطيع أوصالها ، وزيادة النفقات ، وتعدد الإجراءات فيها . فضلا عن احتمال صدور أحكام قضائية متعارضة ، أو متناقضة بشأن موضوع واحد ، يصعب ، أو يستحيل فيما بعد تنفيذها .

ويشترط لتطبيق قاعدة : " **أنه إذا تعدد المدعى عليهم فى دعوى قضائية وكان موطن كل منهم يقع فى دائرة محكمة غير الدوائر التى بها موطن الآخرين ، فإن للمدعى فى هذه الحالة الحق فى أن يرفع الدعوى القضائية على المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم** " الشروط الآتية :

الغصن الأول

الشرط الأول

أن يكون تعدد المدعى عليهم فى الدعـــوى القضائية تعددا حقيقيا ، لاصوريا " أن يكون تعدد المدعى عليهـــم فـــى الدعـــوى القضائيـــــة تعـــــددا جديـــــــا "

فلايجوز رفع الدعوى القضائية أمام محكمة شخص لاصلة له بالنزاع لجذب باقى المدعى عليهم أمام هذه المحكمة ، وإلا كانت المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية غير مختصة ، ويكون للمدعى عليه الحقيقى أن يدفع بعدم اختصاص محكمة موطن المدعى عليه الآخر ، بشرط إثبـات سوء نية المدعى ، وانعقاد الإختصاص القضائى المحلى للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم الحقيقيين ، فقد لوحظ عملا بأن المدعى يلجأ فى بعض الأحيان إلى إدخال خصـم فى الدعوى القضائية ، لاشأن له بها ، لمجرد قرب موطنه من موطن المـدعى بقصـد جلـب خصمه الحقيقى أمام محكمة غير محكمته الطبيعية . بل أكثرمن ذلك ، بأن يتواطأ المدعى مـع أحد عملاء السوء ، بإدخاله خصما فى الدعوى القضائية ، بقصد التحايل على قواعد الإختصاص القضائى المحلى ، **فمثلا** : لو أراد شخص يقطن بمدينة المنصورة أن يرفع دعوى قضائية علـى اثنين من مدينيه . **أحدهما** : موطنه مدينة القاهرة . **والآخر** : موطنه مدينة أسوان فإنـه يجـب عليه أن يرفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهما " **القـاهرة ، أو أسوان** " ، فإذا ماأراد التهرب من مشقة السفر إلى هاتين المدينتين ، فإنه سيختصم شخصا يقـيم فى مدينة المنصورة ، لاشأن له بالنزاع ، ليرفع الدعوى القضائية على جميع المـدعى علـيهم الحقيقيين أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه " **فى المنصورة** " ، ويكـون تعـدد المـدعى عليهم فى هذه الحالة صوريا ، أو وهميا ، وعلى الخصوم الحقيقين إثبات هذا التحايل بكافة طرق الإثبات الجائزة قانونا كنزول المدعى عن دعواه القضائية بالنسبة للشخص المقيم بمدينة القـاهرة ، أو عدم توجيه أى طلب قضائى إليه . ويجب أن ينعقد الإختصاص القضائى المحلى للمحكمـة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم الحقيقيين فى الدعوى القضائية .

الغصن الثانى

الشرط الثانى

تســـاوى المراكز القانونية للمدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية

بمعنى ، أن أن يكون المدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية مختصمين جميعا فى الدعوى القضائية بصفة أصلية ، أو تبعية ، بحيث لايتوافر عنصرا للمفاضلة فيما بينهم ، فإذا كان أحدهم مختصما فى الدعوى القضائية بصفة إحتياطية ، أو تبعيــة - كالكفيــل ، أو الضــامن - فــإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ينعقد للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم الحقيقيين ، حيث أن التزام الكفيل ليس فى مستوى التزام المدين الأصلى ، بل إنه أدنى منه ، بحكم كونه التزاما تبعيا ، فيوجد فى مثــل هــذه الحالــة عنصــرا للمفاضلة ، يؤدى إلى تغليب المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدين . وعلى ذلك فإنــه إذا رفعت الدعوى القضائية على اثنين من المدينيـــن ، وكفيل ، كانت المحكمة المختصة محليـا بتحقيقها ، والفصل فيها هى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المــدينين ، دون المحكمــة التى يقع فى دائرتها موطن الكفيل .

كما لايتصل بقاعدة : أنه إذا تعدد المدعى عليهم فى دعوى قضائية وكان موطن كل منهم يقع فى دائرة محكمة غير الدوائر التى بها موطن الآخرين ، فإن للمدعى فى هذه الحالة الحق فــى أن يرفع الدعوى القضائية على المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم ، فى حالة رفع الدعوى القضائية على شركة ، وفرع لها ، إذ لانكون فى هذه الحــالة أمام حالــة تعدد حقيقى للمدعى عليــهم فى الدعوى القضائية ، تجيز للمدعى فيها أن يرفعها أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارة فرع الشركـــة ، إذ أن المدعى عليــه فــى هــذه الدعـــوى القضائيـــة هو الشركة .

وإذا رفعت الدعوى القضائيـة على شخص ، واختصم فيها آخر لمجــرد تقــديم ماليه مــن مستندات ، أو الحكم عليه بما عساه أن يحكـــم به على المدعــى عليه الأصلى ، فإنــه لايجوز رفعها فى هذه الحالة أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن مــن اختصــم لتقــديم المستندات فيها ، أو من أدخل ، أو تدخل فيها .

الغصن الثالث

الشرط الثالث

أن يكون اختصاص المحكمة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها طبيعيا

بمعنى ، أن يكون اختصاص المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها – باعتبارها المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم فيها – إختصاصا قضائيا محليا راجعا إلى القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، أى بناء على وجود موطن لهذا المدعى عليه فى دائرة اختصاص هذه المحكمة وليس تطبيقا لقاعدة قانونية أخرى من قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها . وبمعنى آخر ، أن ترفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية ، فلايكفى أن ترفع الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بالنسبة لأحدهم .

ولايجوز إختصام المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها محل إقامة أحدهم ، إذا لم تكن هى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم ، فإذا كان بين المدعى ، وأحد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية إتفاقا على اختصاص محكمة أخرى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها غير محكمة موطنه ، فلايجوز رفع الدعوى القضائية على جميع المدعى عليهم فيها أمام هذه المحكمة ، لأنها ليست المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم ، **فمثلا** : إذا رفعت الدعوى القضائية على عمرو ، وزيد ، وكان عمرو يقيم بمدينة بنها ، وزيد يقيم بمدينة طنطا ، فإن المدعى فيها يكون مخيرا فى أن يرفعها أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهما " **محكمة بنها ، أو محكمة طنطا** " . فإذا كان هناك اتفاقا بين المدعى فى الدعوى القضائية وبين زيد على أن تكون المحكمة المختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها هى محكمة الجيزة ، فإن هذه المحكمة تكون هى المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها بالنسبة لهذا المدعى عليه وحده ، بناء على الإتفاق المبرم بينه ، وبين المدعى فى الدعوى القضائية ، ولكن لايجوز أن ترفع الدعوى القضائية أمامها بالنسبة لعمرو ، لأنها ليست المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهما .

وإذا رفعت الدعوى القضائية أمام محكمة لايقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية ، وقبل أحدهم اختصاصها القضائى بتحقيقها ، والفصل فيها ، فإن حق المدعى عليهم الباقين فى الدفع بعدم اختصاصها القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها لايسقط .

الغصن الرابع

الشرط الرابع

أن يكون هناك إرتباطا بين الطلبات القضائية الموجهة للمدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية ، الأمر الذى يبرر جمعهم أمام محكمة واحدة ، تجنبا لتحايل المدعى على قواعد الإختصاص القضائى المحلى .

فهذا الإرتباط هو الذى يبرر تجميع الطلبات القضائية الموجهة للمدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية الواحدة ، وترفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية ، ولو كان هناك ارتباطا بسيطا بين الطلبات القضائية الموجهة إليهم جميعا ، لا يصل إلى حد وحدة السبب ، أو المحل فيها . فالإرتباط بين الطلبات القضائية الموجهة للمدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية قد يرجع إلى وحدة السبب القانونى ، أو الموضوع فيها ، كما لو بنيت الطلبات القضائية الموجهة إلى المدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية على عقد واحد ، أو فعل ضار واحد ، أو غير ذلك من أسباب الإرتباط التى تبرر جمعها أمام محكمة واحدة ، منعا للتعارض المحتمل بين الأحكام القضائية التى يمكن أن تصدر فيها ، وتمكينا لحسن سير القضاء فى الدولة . وتقدير توافر الإرتباط بين الطلبات القضائية الموجهة للمدعى عليهم المتعددين فى الدعوى القضائية هى مسألة موضوعية ، تخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع .

المطلب الثالث

القواعد الخاصة فى تحديد الإختصاص القضائى المحلى لمحاكم الدرجة الأولى

يقصد بالقواعد الخاصة فى تحديد الإختصاص القضائى المحلى لمحاكم الدرجة الأولى : الحالات التى خرج فيها المشرع المصرى عن القاعدة العامة فى تحديد المحكمة المختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها " **المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** " ، بإسناد الإختصاص القضائى محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها إلى محكمة أخرى . فبعد أن ننص على القاعدة القانونية العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ،

والفصل فيها فى المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى ، وردت عدة قواعد قانونية خاصة ، يتحدد على أساسها الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، **ويمكننا تصنيف هذه القواعد القانونية الخاصة إلى نوعين ، وهما :**

النوع الأول :

قواعد قانونية خاصة تعقد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه .

والنوع الثانى :

قواعد قانونية خاصة تجعل الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها مشتركا بينها ، وبين محكمة ، أو محاكم أخرى .

الفرع الأول

أولا

الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه

وردت قواعد قانونية خاصة تعقد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، **ونبينها على النحو التالى :**

الغصن الأول

الدعاوى العينية العقارية ودعاوى الحيازة

يقصد بالدعاوى العينية العقارية : الدعاوى القضائية التى يطالب فيها المدعى بحق عينى ، كحق الملكية أوالإنتفاع ، أوالإرتفاق ، وأن ترد هذه المطالبة على عقار .

وتنص المادة (١/٥٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى الدعاوى العينية العقارية ودعاوى الحيازة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار أو أحد أجزائه إذا كان واقعا فى دوائر محاكم متعددة** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى العينية العقارية ، ودعاوى الحيازة ، والفصل فيها يكون لمحكمة موقع العقار ، سواء كان العقار موضوع النزاع مفروضا عليه ضريبة ، أم لا . وإذا وقع العقار فى دائرة أكثر من محكمة ، فإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى العينية العقارية ، ودعوى الحيازة ، والفصل فيها يكون لأى منها ، سواء كانت المحكمة التى يقع فى دائرتها الجزء الأكبر قيمة ، أو مساحة من العقار ، أو جزئه الأصغر قيمة ، أو مساحة . فإذا تعلقت الدعوى القضائية المرد رفعها بعقار ترد أجزاؤه فى دوائر محاكم متعددة ، كانت المحكمة المختصة محليا بتحقيقها ، والفصل فيها هى المحكمة التى يقع فى دائرتها أى جزء من أجزاء العقار إن تعددت - **أيا كانت مساحته ، أو قيمته** .

ويشترط لاختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار ، أو أحد أجزاؤه إن تعددت - **أيا كانت مساحته ، أو قيمته** - بالدعاوى العينية العقارية المتعلقة به ، أن تكون هذه الدعاوى القضائية دعاوى عينية عقارية أى متعلقة بحق عينى على عقار - **بتقريره ، أو نفيه** - سواء كان حقا عينيا أصليا ، كحق الملكية ، أو حق الإرتفاق ، أو حق الإنتفاع ، أو كان حقا عينيا تبعيا ، كحق الرهن الرسمى ، أو الحيازى ، أو حق الإختصاص . وعليه ، فلاتخضع لقاعدة : " **الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى العينية العقارية ، والفصل فيها يكون لمحكمة موقع العقار ، أو أحد أجزاؤه إن تعددت - أيا كانت مساحته ، أو قيمته** " الدعاوى القضائية المتعلقة بعقار ، إذا لم يكن موضوعها حق عينى عليه ، **ومثال ذلك** : الدعوى القضائية المرفوعة للمطالبة بأجرة العقار ، أو بطلان ، أو فسخ عقد بيع العقار ، إلا إذا اقترنت هذه الدعوى القضائية بطلب استرداد العقار .

ومبنى قاعدة : " **الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى العينية العقارية ، ودعاوى الحيازة ، والفصل فيها يكون لمحكمة موقع العقار ، أو أحد أجزاؤه إن تعددت - أيا كانت مساحته ، أو قيمته** " هو حسن سير العدالة ، لأن تحضير الدعاوى المتعلقة بالعقارات ، وتحقيقها ، وما تستلزمه من المعاينات بواسطة المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، أو من تندبه من الخبراء ، يكون أيسر نفقة ، وأقل مشقة أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها العقار منه أمام أية محكمة أخرى ، حيث تتركز وسائل الإثبات المتعلقة بالدعاوى العينية العقارية ، ودعاوى الحيازة فى هذا المكان فتكون محكمة موقع العقار أو أحد أجزاؤه إن تعددت - **أيا كانت قيمته ، أو مساحته** - هى أقدر المحاكم على تحقيقها ، والفصل فيها ، الأمر الذى يمكنها بسهولة من الإنتقال لمعاينة العقار موضوع النزاع ، أو سماع شهودا يقيمون بجواره ، إن رأت أهمية لذلك .

الغصن الثانى

الدعاوى الشخصية العقارية

يقصد بالدعاوى الشخصية العقارية : الدعاوى القضائية التى تستند إلى حق شخصـــى بحـــت ، ويطالب المدعى فيها بتقرير حق عينى على عقار ، أو اكتساب هذا الحـــق ، أو هـــى الـــدعاوى القضائية التى تستند إلى حقوق شخصية ، وحق عينى معا . أو بمعنى آخر هى الدعاوى القضائية التى تستند إلى التزام شخصى ، وحق عينى عقارى وتوجه إلى المدعى عليـــه باعتبـــاره مـــدينا بالإلتزام الأول ، وملزما فى الوقت ذاته باحترام الثانى ، باعتباره نتيجة لثبـــوت الحـــق الأول ، **ومثالها** : الدعوى القضائية التى يرفعها المشترى بعقد غير مســـجل ، ويطالـــب فيهـــا بـــالحكم القضائى على البائع بصحة ، ونفاذ عقد بيع عقارى ، وانتقال الملكية إليه مـــن تـــاريخ تســـجيل صحيفة الدعوى القضائية ، فالمدعى فى هذه الدعوى القضائية يكون له حقا شخصيا بإلزام البائع بنقل الملكية إليه ، هذه الملكية تقع على عقار ، دعوى بطلان عقد بيع العقار ، أو فسخه ، وطلب استرداده .

وتنص المادة (٢/٥٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **وفى الدعاوى الشخصية العقارية يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه تختص بالدعاوى الشخصية العقارية المحكمة التى يقع فى دائرتها العقار ، أو أحد أجزاؤه إن تعددت – **أيا كانت مساحته أو قيمته** – أو موطن المدعى عليه ، والخيار يكون متروكا للمدعى فى الدعوى القضائية ، وأساس هذا الخيار ، هو مقتضيات الإزدواج الواقع فى الدعاوى الشخصية العقارية ، لأن المطلوب فيها هو تقرير حق عينى على عقار ، إستنادا إلى حق شخصى للمدعى ، فالدعاوى الشخصية العقارية لكونها تستند إلى حقوق شخصية للمدعين فيها كان الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، ولكون المطلوب فيها هو تقرير حق عينى على عقار ، **كان** الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها أيضا للمحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار ، أو أحد أجزاؤه إن تعددت – **أيا كانت مساحتها ، أو قيمتها** .

الغصن الثالث
الدعاوى القضائية التى ترفـــع
على الأشخاص الإعتبارية العامة

تنص المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى الدعاوى الجزئية التى ترفع على الحكومة أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، مع مراعاة القواعد المتقدمة " .

ومفاد النص المتقدم ، عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، مع مراعاة حكم المادتين " (٤٩) ، (٥٠) " من قانون المرافعات المصرى . ومبنى هذه القاعدة ، هو تسهيل مهمة من يتولى الدفاع عن الحكومة ووحداتها ، وهى هيئة قضايا الدولة ، بتجميع كافة الدعاوى القضائية التى ترفع عليها ، وتكون من اختصاص المحاكم الجزئية المنتشرة داخل كل محافظة أمام محكمة جزئية واحدة ، وهى المحكمة التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة . فالدعوى القضائية الجزئية التى ترفع على مجلس محلى بسيون ، لاتقام أمـــام محكمـــة بســـيون الجزئية ، وإنما تقام أمام محكمة طنطا الجزئية ، والتى تقع فى دائرتها مقر محافظة الغربية . وإذا أراد شخص رفع دعوى قضائية جزئية على مجلس مدينة منيا القمح ، فإن المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها هى محكمة بندر الزقازيق الجزئية ، باعتبارها المحكمة التى يقع فى دائرتها مقـــر محافظة الشرقية . أما إذا أراد شخص رفع دعوى قضائية جزئية على مجلس مدينة منيا القمح ، وسيد المقيم بدائرة مصر الجديدة ، فإن له أن يرفعها إما إلى محكمة بندر الزقـــازيق الجزئيـــة ، وإما إلى محكمة مصر الجديدة الجزئية .

نطاق تطبيق قاعدة : " عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، مع مراعاة حكم المادتين " (٤٩) ، (٥٠) " من قانون المرافعات المصرى " :

يتحدد نطاق تطبيق قاعدة : " **عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ،**

والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، مع مراعاة حكم المادتين (٤٩) ، (٥٠) من قانون المرافعات المصرى " بالشروط الآتية :

الشرط الأول :

أن تكون الدعوى القضائية المراد رفعها على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة جزئية بحسب قيمتها ، أو نوعها أى نكون بصدد الإختصاص القضائى الطبقى للمحاكم الجزئية ، سواء أكان إختصاصا قضائيا قيميا ، أو نوعيا :

فلايسرى حكم قاعدة : " **عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة مع مراعاة حكم المادتين (٤٩) ، (٥٠) من قانون المرافعات المصرى** " على الدعاوى القضائية الإبتدائية التى ترفع على الأشخاص الإعتبارية العامة ، وإنما تتبع بصددها القواعد العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وإن كان تطبيقها يؤدى إلى نفس النتيجة التى تستهدفها المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى ، إذ أن الدعوى القضائية الإبتدائية لاترفع إلا أمام المحكمة الإبتدائية ، وهى واحدة توجد فى عاصمة كل محافظة ، أما بالنسبة للمحافظة التى يوجد بها أكثر من محكمة إبتدائية واحدة – **كمحافظة القاهرة ، مثلا** فنرى أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية الإبتدائية التى ترفع على الأشخاص الإعتبارية العامة ، والفصل فيها يكون لمحكمة جنوب القاهرة الإبتدائية قياسا على حكم المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى ، نظرا لوحدة العلة فيهما .

الشرط الثانى :

أن تكون الدعوى القضائية مرفوعة على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، أوالهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة :

فالدعاوى القضائية التى ترفع من الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية أوالهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة على الأفراد ، تخضع للقواعد العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها .

الشرط الثالث :

أن يكون اختصام الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، أوالهيئـات العامـة أو المؤسسات العامة فى الدعاوى القضائية بصـفة أصـلية " دعـاوى القضـائية المبتدأة " :

فلاتسرى قاعدة : " **عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفـع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فـى دائرتهـا مقـر المحافظة مع مراعاة حكم المادتين " (٤٩) ، (٥٠) " من قانون المرافعات المصـرى " إلا** على الدعاوى القضائية المبتدأة التى ترفع على أى من الأشخاص الإعتبارية العامة . وعلى ذلـك ، فإنه يجوز اختصام الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية كالمحافظات ، ومجـالس المـدن ، والمجالس القروية أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة بطلب قضائى عارض فـى دعـوى قضائية أصلية " **مبتدأة** " مقامة أمام إحدى المحاكم ، حتى ولو لم تكن هذه المحكمة من المحاكم التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، فالدعاوى القضائية القائمة بين أطرافها ، والتى تتـدخل ، أو تختصم فيها الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية كالمحافظات ، ومجالس المـدن ، والمجـالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة " **الأشخاص الإعتبارية العامة** " بطلب قضائى عارض تظل من اختصاص المحكمة التى رفعت إليها إبتـداء .فـإذا ماأدخلـت الحكومـة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامـة ، أو المؤسسات العامة " الأشخاص الإعتبارية العامة " فى دعوى قضائية جزئية أصلية " مبتـدأة " جزئية ، مرفوعة ضد أحد الأفراد ، ولم توجه إليها طلبات قضائية فى الدعوى القضائية ، وإنما كان إختصامها لمجرد صدور الحكم القضائى فى مواجهتها ، أو لكى تقدم أوراقا ، أو مسـتندات تحت يدها ، لاعلاقة لها بالدعوى القضائية . فإنه فى هذه الأحوال ، تظل الدعوى القضائية أمـام نفس المحكمة التى رفعت إليها إبتداء ، ولاتحال إلى المحكمة الجزئية المختصة بالقضايا الحكومية " المحكمة التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة " **المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى** " .

- وإذا رفعت دعوى عينية عقارية جزئية على محافظة الجيزة ، وكان العقار يقع فى دائرة محكمة امبدرشين الجزئية ، فإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها يكون لمحكمة امبدرشين الجزئية ، لأنها المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار موضوع النزاع .

الشرط الخامس :

إرتباط الدعاوى القضائية المرفوعة على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة " الأشخاص الإعتبارية العامة " بموقع المحافظة :

فحيث تقع محافظة القاهرة بدائرة محكمة عابدين الجزئية ، تكون هذه المحكمة دون غيرها من محاكم القاهرة المختصة محليا بتحقيق الدعاوى القضائية المرفوعة على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة " **الأشخاص الإعتبارية العامة** " ، والفصل فيها ، فإذا مانقل مقر المحافظة إلى دائرة الجمالية مثلا ، تكون محكمة الجمالية الجزئية هي المختصة دون غيرها من محاكم القاهرة بالفصل فى هذه الدعاوى القضائية ، أى أن الإختصاص القضائى المحلى بنظر الدعاوى القضائية المرفوعة على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة " **الأشخاص الإعتبارية العامة** " يدور وجودا وعدما مع موقع المحافظة .

الشرط السادس :

أن تكون الدعاوى المرفوعة على الأشخاص الإعتبارية العامة " الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة " من الدعاوى القضائية التى لايدخلها المشرع المصرى وظيفيا فى اختصاص محكمة أخرى :

يقتصر تطبيق قاعدة : " **عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية كالمحافظات . ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة مع مراعاة حكم المادتين (٤٩) ، (٥٠)** على الدعاوى القضائية التى لايدخلها المشرع الوضعى المصرى وظيفيا فى اختصاص محكمة أخرى والتى تختص بها وظيفيا فى كافة الحالات ، ولو لم تكن هى المحكمة التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، كالمحكمة التى بنظر طلب تفسير حكما قضائيا ، كان قد صدر منها .

الشرط السابع :

أن تكون الدعاوى القضائية المرفوعة على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة من الدعاوى القضائية الشخصية والمنقولة :

يقتصر نطاق تطبيق قاعدة : " **عقد الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية الجزئية التى ترفع على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، مع مراعاة حكم المادتين (٤٩) ، (٥٠)** على الدعاوى القضائية الجزئية المنقولة ، أو الدعاوى القضائية الشخصية ، ولايشمل الدعاوى العينية العقارية ، أو دعاوى الحيازة ، والتى تظل خاضعة – **فى رأينا** – لنص المادة (٥٠) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تمنح الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار . وعلى ذلك ، فإذا أريد رفع دعوى قضائية جزئية على الحكومة ، أو وحدات الإدارة المحلية ، كالمحافظات ، ومجالس المدن ، والمجالس القروية ، أو الهيئات العامة ، أو المؤسسات العامة ، للمطالبة بتقرير ، أو نفى حق عينى على عقار ، **يقع خارج الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية التى يقع بها مقر المحافظة** ، فإننا نرى أنه تختص محليا بتحقيقها ، والفصل فيها المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار موضوع الدعوى القضائية .

وإذا رفعت دعوى عينية عقارية جزئية على محافظة الجيزة ، وكان العقار يقع فى دائرة محكمة البدرشين الجزئية ، فإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها يكون لمحكمة البدرشين الجزئية ، لأنها المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار موضوع النزاع ، وإن كان هناك من يرى أنه إذا أريد رفع دعوى قضائية على مجلس مدينة مصر الجديدة ، للمطالبة بحق عينى على عقار ، يقع فى مدينة منيا القمح " **والفرض أن قيمة العقار موضوع الدعوى القضائية تكون أقل من عشرة آلاف جنيه** " ، فإنه يجب رفعها أمام محكمة بندر الزقازيق الجزئية باعتبارها المحكمة التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، والتى يقع بها العقار موضوع الدعوى القضائية ، ولكننا لانؤيد الرأى المتقدم ذكره ، ونرى أن المحكمة المختصة محليا بتحقيق هذه الدعوى القضائية ن والفصل فيها هى محكمة منيا القمح الجزئية باعتبارها المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار موضوع النزاع " **وفقا للمادة (٥٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، ولو لم تكن هى المحكمة التى يقع فى دائرتها مقر المحافظة ، احتراما لإرادة المشرع المصرى والذى قيد تطبيق حكم المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى بضرورة مراعاة القواعد المتقدمة ، ومنها حكم المادة (٥٠) من قانون المرافعات المصرى .

الغصن الرابع

الدعـــــاوى القضائيــة المتعلقـــة بالشركـــات أو الجمعيات ، أو المؤسسات الخاصة " الدعـــاوى القضائية المتعلقة بالأشخاص الإعتبارية الخاصة "

تنص المادة (٥٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانـت الـدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر .**

ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسســة وذلك فى المسائل المتصلة بهذا الفرع " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المشرع المصرى قد اتخذ ضابطا لإسناد الإختصاص القضائى المحلـى بالدعاوى القضائية المتعلقة بالشركات ، أو الجمعيـات ، أو المؤسســات الخاصــة " **الـدعاوى القضائية المتعلقة بالأشخاص الإعتبارية الخاصة** " ، يقوم على المكان الذى يقع فيه مركز إدارة الشخص الإعتبارى الخاص . فينعقد الإختصاص القضائى المحلـى بتحقيقهـا ، والفصـل فيهـا للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارة الشركة ، أو الجمعية ، حتـى ولـو كانـت فـى دور التصفية .

وإذا كان للشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة فروع منتشرة فى جمهورية مصر العربية ، طبق نفس المعيار على المحكمة التى يقع فى دائرتها هذا الفرع ، وذلك فى المسائل المتصلة به . ومع ذلك ، يظل اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها مركـز إدارة الشـركة ، أو الجمعيـة ، أو المؤسسة قائما ، وفقا لاختيار المدعى فى الدعوى القضائية ، فلما كانت فـروع الشـركات ، أو الجمعيات ، أو المؤسسات تنتشر فى أنحاء جمهورية مصر العربية ، فقد يسر المشرع المصرى الأمر على المتقاضين ، فأجاز لهم رفع الدعاوى القضائية التـى تتعلـق بفـروع الشـركة . أو الجمعيات ، أو المؤسسات أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها هذا الفروع وذلـك فـى المسـائل المتصلة بها . وبمعنى آخر ، أنه لايجوز أن نجبر من يتعامل مع فرع الشركة على الإنتقال إلـى المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز الإدارة الرئيسى للشركة ، لرفع الدعوى القضـائية المتعلقـة بعملية من العمليات التى تمت مع فرع الشركة ، خاصة إذا ماكانت قيمتها بسيطة ولاتحتاج إلى هذا العناء .

غير أنه يشترط لإعمال نص المادة (٥٢ /٢) من قانون المرافعات المصرى المتقدم ذكره أن تكون الدعوى القضائية المراد رفعها عن مسائل متصلة بفرع الشركة ، أى يكون موضوعها متعلقا به ، أو ناشئا عن أعماله أو عن حوادث وقعت فى دائرته ، كما يجب أيضا أن يكون هذا فرع الشركة حقيقيا ، ويقوم بنوع من أعمال المركز الرئيسى للشركة .فإذا كانت الشركة قد اقتصرت على إنشاء مكتب توكيل لها ، يقوم بأعماله نائبا بسيطا ، يباشر الأعمال المحلية ، وغيرمتفرغ لأعمالها ، وإنما يباشرها مع أعمال أخرى لحسابه ، أو لحساب شركات أخرى ، فإنه لايعتبر فرعا للشركة على النحو المقصود فى المادة (٢/٥٢) من قانون المرافعات المصرى المتقدم ذكره ، فتختص بتحقيق الدعاوى القضائية المتعلقة بالشركات ، أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسات الخاصة ، والفصل فيها المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها ، سواء أكانت الدعوى القضائية مرفوعة على الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة ، أم مرفوعة من الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة ، على أحد الشركاء ، أو الأعضاء ، أم من شريك ، أو عضو على آخر .

ومبنى قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " أن الفصل فى مثل هذه الدعاوى القضائية بكفاءة يتطلب الإطلاع على الأوراق ، والمستندات ، والتى تحفظ فى مركز إدارة الشركة ، مما يتطلب عقد الإختصاص القضائى لمحكمة تكون قريبة من هذا المركز .

ويقتصر نطاق تطبيق قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " **على الدعاوى القضائية الآتية :**

١ – الدعاوى القضائية التى يرفعها الغير ، أو أحد الشركاء ، أو الأعضاء على الشركات ، أو الجمعيات القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسات الخاصة ، وتكون متعلقة بالشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة بشرط ألا يكون الشريك ، أو العضو منكرا لصفته كشريك ، أو عضو :

لم يخرج المشرع الوضعى المصرى بصدد هذه الدعاوى القضائية على القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية والفصل فيها ، والتى تقرر أن الدعوى

القضائية ترفع أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه فيها ، لأنها ترفع فى الواقع أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، إذا مالوحظ أن للشخص الإعتبارى الخاص شخصية قانونية مستقلة عن شخصية الشركاء ، أو الأعضاء فيه ، وأن موطنه هو مركز إدارته .

٢ – الدعاوى القضائية التى ترفعها الشركات ، أو الجمعيات القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسات الخاصة على أحد الشركاء ، أو الأعضاء فيها ، وتكون متعلقة بالشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة ، بشرط ألا يكون الشريك ، أو العضو منكرا لصفته كشريك ، أو عضو :

الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية التى ترفعها الشركات ، أو الجمعيات القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسات الخاصة على أحد الشركاء ، أو الأعضاء فيها ، بشرط ألا يكون الشركاء ، أو الأعضاء منكرون صفاتهم كشركاء ، أو أعضاء ، والفصل فيها يكون معقودا للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى ، وهذا هو الخروج عن القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية والفصل فيها . أما فى الحالة التى ينازع فيها الشريك فى شركة ، أو العضو فى مؤسسة خاصة ، أو جمعية قائمة ، أو فى دور التصفية فى صفته هذه ، فإنه يجب أن ترفع الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها .

٣– الدعاوى القضائية التى يرفعها شريك ، أو عضو فى مؤسسة ، أو جمعية قائمة ، أو فى دور التصفية على شريك ، أو عضو آخر ، وتكون متعلقة بالشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة ، بشرط ألا يكون الشريك ، أو العضو منكرا لصفته كشريك ، أو عضو :

الأصل أن تكون المحكمة المختصة محليا بتحقيق الدعاوى القضائية التى يرفعها شريك ، أو عضو فى مؤسسة ، أو جمعية قائمة ، أو فى دور التصفية على شريك ، أو عضو آخر . وتكون متعلقة بالشركة ، أو الجمعية أو المؤسسة ، بشرط ألا يكون الشريك ، أو العضو منكرا لصفته كشريك ، أو عضو هى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، ولكن المشرع الوضعى المصرى جعل الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها – إستثناء – للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارة الشخص الإعتبارى الخاص ، رعاية لجانب العدالة ، والتى تقضى باختيار محكمة تكون على مقربة من مركز إدارة الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة الخاصة ، لتتمكن من فحص أوراقها ، ودفاترها بقليل من المشقة والنفقة ، عندما ترفع

إليها منازعة متعلقة بصحة تكوينها ، أو بالأعمال التى تجريها . فالدعاوى القضائية التـــى يـــراد رفعها من الشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة علـــى أحد الشركاء ، أو الأعضاء بها ، أو من أحد الأعضاء ، أو الشركاء على عضو ، أو شريك آخر ، بشرط ألا ينكر أحدهم صفته كشريك ، أو عضو ، ترفع أمام المحكمة التى يقع فـــى دائرتهـــا موطن المدعى عليه ، وهى المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز الإدارة الرئيســـى للشـــركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة .

كما أنه لايحول دون إعمال قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " تعدد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية " **المادة (٣/٤٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

فإذا أريد رفع دعوى قضائية على شركة ، أو جمعية قائمة ، أو كانت فى دور التصفية ، أو مؤسسة خاصة ، وأشخاص آخرين ، فإنه يجوز رفعها على المدعى عليهم جميعا أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز الإدارة الرئيسى للشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، أو أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد الأشخاص المختصمين مع الشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة . فقاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " لاتسرى إذا كانت متعارضة مع حالات أخرى ، يجعل المشرع المصرى الإختصاص القضائى المحلى فيها بتحقيق بعض الدعاوى القضائية والفصل فيها لمحكمة أخرى غير المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز الإدارة الرئيسى للشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، لأن الأصل فى قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها أنها تطبق مع مراعاة القواعد القانونية الأخرى المقررة للإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها .

وقاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " لاتسرى إذا كانت متعارضة مع حالات أخرى ، يجعل المشرع المصرى الإختصاص القضائى المحلى فيها بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة أخرى غير المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز الإدارة الرئيسى للشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، لأن الأصل فى قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها أنها تطبق مع مراعاة القواعد القانونية الأخرى المقررة للإختصاص القضائى

المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وإن كان هناك من يرى أن : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فــى دور التصــفية أو المؤسســات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانــت الــدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " تطبق بصرف النظر عن أية قاعدة اختصاص قضائى سابقة ، فهى وحدها الواجبة بالنسبة للدعاوى العينية العقاريــة ، لأنه لم ينص فى المادة (٥٢) من قانون المرافعات المصرى على ضــرورة مراعــاة القواعــد المتقدمة ، كما فعل بالنسبة للدعاوى القضائية التى ترفع على الأشخاص الإعتبارية العامة " **المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى** " .

وقاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " **لايؤخذ به بإطلاق ، وإنما يشترط لإعمالها توافر الشروط التالية :**

الشرط الأول :

أن تكون الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة الخاصة قائمة وقت رفــع الــدعوى القضائية ، أو أن تكون تحت التصفية :

فيجب أن يكون للشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة الخاصة وجودا ، ولو كان وجــودا فعليــا ، بمعنى أن تكون قائمة ، أو تحت التصفية ، فإن كانت الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسســة قــد صفيت نهائيا ، فلاتنطبق قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمــة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شــريك أو عضو على آخر** " .

الشرط الثانى :

أن تكون الدعوى القضائية المرفوعة على الشركة ، أو الجمعية أو المؤسسة ، أو المرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء ، أو المرفوعة من شريك أو عضو على آخر متعلقة بإدارة الشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، أو وجودها ، أو أعمالها :

فيجب أن يتعلق موضوع الدعوى القضائية المرفوعة على الشركة ، أو الجمعية أو المؤسسة ، أو المرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء ، أو المرفوعة من شريك أو عضو على آخر بالشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، سواء كان ببطلان عقد تأسيسها ، أو بفسخه ، أو بحل الشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، أو بتصفيتها ، أو بتقسيم أموالها ، أو بتوزيع أرباحها . وعلى ذلك ، فلا تنطبق قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " على الدعوى القضائية التى يرفعها شريك أو عضو فى شركة ، أو **جمعية قائمة** ، أو فى دور التصفية ، أو مؤسسة خاصة على شريك ، أو عضو آخر ، يطالبه بتنفيذ عقد من العقود ، كان قد أبرم بينهما .

الشرط الثالث :

أن يكون للشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة مركزا للإدارة :

حتى يمكن اتخاذه موطنا لها ، فإذا لم يكن للشخص الإعتبارى الخاص " **الشركة ، أو الجمعية القائمة** ، أو التى فى دور التصفية ، أو **المؤسسة الخاصة** " مركز إدارة مستقل ، كما هو الحال بالنسبة لبعض الشركات الخاصة ، فلاتنطبق قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** " ، وإنما ترفع الدعاوى القضائية على الشركة ، أو الجمعية القائمة ، أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، أو من

الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة على أحد الشركاء ، أو الأعضاء ، أو من شريك ، أو عضو على شريك ، أو عضو آخر طبقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية والفصل فيها ، فترفع أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد الشركاء أو الأعضاء فيها .

الشرط الرابع :

ألا تكون صفة الشريك ، أو العضو فى الشركة ، أو الجمعية القائمة أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة متنازعا فيها :

حتى تتحقق علاقة الشريك ، أو العضو بالشركة ، أو الجمعية القائمة أو التى فى دور التصفية ، أو المؤسسة الخاصة ، وخضوعه تبعا لذلك لقاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى مرفوعة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم مرفوعة من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم مرفوعة من شريك أو عضو على آخر** ".

الغصن الخامس
الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركات قبل قسمتها

يقصد بالدعاوى القضائية المتعلقة بالتركات قبل قسمتها : الدعاوى القضائية التى يرفعها الدائن على تركة المتوفى قبل قسمتها ، أو التى يرفعها الورثة على بعضهم البعض قبل قسمة التركة .

وتنص المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركات ، والتى ترفع قبل قسمتها من الدائن ، أو من بعض الورثة على بعضهم البعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى ، مع مراعاة أن آخر موطن للمتوفى هو الذى تفتتح فيه التركة .

وهكذا ، فإنه ينعقد الإختصاص القضائى المحلى للمحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى بنظر نوعين من الدعاوى القضائية :

أولا :

الدعوى القضائية التى يرفعها الدائن ، مطالبا بحق له قبل التركة .

وثانيا :

الدعاوى القضائية التى يرفعها بعض الورثة على البعض الآخر .

والحكمة من قاعدة " **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " : أن المشرع الوضعى المصرى أراد جمع الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة أمام محكمة واحدة حتى لاتوزع على محاكم متعددة ، فيرهق الورثة ، لأن كل الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة قبل قسمتها تهمهم جميعا ، ولما يوجد أيضا من ارتباط بين الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة ، ومنعا للتعارض بين الأحكام القضائية الصادرة فيها ، كما أن أقدر المحاكم على الفصل فى الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة قبل قسمتها جميعا هى المحكمة التى يتبعها آخر موطن للمتوفى ، لما قد تقتضيه قسمة التركة ، أو تصفية ديونها من تقدير قيمتها .

غير أنه يشترط لإعمال قاعدة : " **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " **توافر شرطين أساسيين ، وهما :**

أن ترفع الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة من الدائن ، أو من بعض الورثة على بعض قبل تمام قسمة التركة بصفة نهائية :

أما إذا رفعت الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة من الدائن ، أو من بعض الورثة على بعض بعد قسمة التركة ، فلاتنطبق قاعدة " **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " ، وإنما تتحدد المحكمة المختصة محليا بنظر الدعوى القضائية المتعلقة بالتركة من الدائن ، أو من بعض الورثة على بعض طبقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية والفصل فيها ، وهى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه فى الدعوى القضائية .

الشرط الثانى :

أن تكون الدعوى القضائية المتعلقة بالتركة مرفوعة من الدائن على الورثة ، أو من بعض الورثة على البعض الآخر :

فيجب أن تكون الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة مرفوعة من الدائن على الورثة ، أو من بعض الورثة على بعض . وعلى ذلك ، فإن الدعوى القضائية التى ترفع من الدائن على الورثة ، للمطالبة بدين له فى ذمة مورثهم ، وكذلك الدعوى القضائية التى ترفع من أحد الورثة للمطالبة بنصيبه فى التركة ، يجب رفعها أمام محكمة آخر موطن للمتوفى . أما الدعوى القضائية التى ترفع من الورثة على الغير للمطالبة بدين التركة أو مال من أموالها ، أو الدعوى القضائية التى يرفعها الدائن على أحد الورثة للمطالبة بحق له فى ذمته ، فإنه يجب رفعها وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وهى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، وليس أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى .

وقد قيل أنه إذا ماتوافرت شروط تطبيق قاعدة " **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " ، فإنها تطبق بإطلاق ، حتى ولو كانت الدعوى القضائية الخاصة بالتركة ، والمرفوعة قبل قسمتها من الدائن ، أو من بعض الورثة على بعض ، متعلقة بحق عينى على عقار . فتطبق القاعدة المتقدمة على كل الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركة ، بغض النظر عن قواعد الإختصاص القضائى المحلى السابقة ، حتى ولو تعلقت الدعوى القضائية بحق عينى عقارى ، نظرا لأن المشرع المصرى لم يقيد تطبيقها بضرورة مراعاة القواعد المتقدمة ، كما فعل بالنسبة للدعاوى القضائية التى ترفع على الأشخاص الإعتبارية العامة " **المادة (٥١) من قانون المرافعات المصرى** " .

بينما قيل فى رأى آخر - وبحق - أن قاعدة : " **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " لاتنطبق إلا بالنسبة للدعاوى القضائية الشخصية المنقولة ، أما إذا تعلق الأمر بدعاوى عينية عقارية ، أو بدعاوى الحيازة ، فإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها ينعقد فقط للمحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار ، لأن نص المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى قد ورد بصيغة عامة ، ومن المسلمات أن العام يبقى على عمومه ، حتى يرد مايخصصه ، ولم يرد فى هذا الشأن مخصصا . كما أن الغاية المرجوة من قاعدة : " **الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى** " تكون

متوافرة بالنسبة لجميع أنواع الدعاوى القضائية المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض .

الغصن السادس
دعاوى شهر الإفلاس
والدعاوى المتعلقة به

يقصد بالدعاوى القضائية المتعلقة بإفلاس التاجر : الدعاوى القضائية التى تكون ناشئة عن إشهار ٦١الإفلاس ذاته ، أو متعلقة بإدارة التفليسة ، كالدعاوى القضائية التى يرفعها وكيل الديانة على الغير أوالدعاوى القضائية التى ترفع من الغير على وكيل الديانة ، للمطالبة بدين له على المفلس .

وتنص المادة (٥٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى مسائل الإفلاس يكون الإختصاص للمحكمة التى قضت به** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الإختصاص القضائى المحلى بدعاوى شهر الإفلاس ، والدعاوى المتعلقة به يكون للمحكمة التى قضت بشهر الإفلاس والمحكمة التى تقضى بشهر الإفلاس هى المحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها محل التاجر ، فالمحكمة المختصة نوعيا بشهر الإفلاس هى المحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها محل التاجر " **المادة (١٩٧) من القانون التجارى المصرى** " ، أيا كان المدعى فيها ، دائنا كان ، أم مدينا ، وسواء رفعت الدعوى القضائية من ولايقتصر الحكم المتقدم على الدعاوى القضائية الشخصية المنقولة وإنما يشمل أيضا الدعاوى العينية العقارية ، طالما طبقت فى شأنها قاعدة من قواعد الإفلاس . **فتختص المحكمة التى يقع فى** دائرتها محل التاجر بتحقيق دعاوى شهر الإفلاس ، والدعاوى المتعلقة به ، والفصل فيها ، **بغض** النظر عن أية قاعدة خاصة من قواعد الإختصاص القضائى المحلى المتعلقة بتحقيق بعض أنواع من الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، إذ أن اختصاصها القضائى يكون متعلقا بوظيفتها . **ولهذا** ، فتختص المحكمة التى يقع فى دائرتها محل التاجر بتحقيق دعاوى شهر الإفلاس ، والدعاوى المتعلقة به ، والفصل فيها ، ولو كانت وقتية ، أو متعلقة بحق عينى عقارى .

ولاشك أن المحكمة التى قضت بشهر الإفلاس هى أقدر المحاكم على الفصل فى كل مايتعلق بإدارة التفليسة ، أو التى يتطلب الفصل فيها تطبيق قاعدة من قواعد الإفلاس ، وهى الأقدر من غيرها فى الوقوف على حالة التاجر ، وظروفه ، والفصل فى المسائل الناشئة عن شهر الإفلاس .

لذا ، فقد جمعت هذه المسائل أمام محكمة واحدة " المحكمة التى يقع فى دائرتها محل التـــاجر " تسهيلا للفصل فيها ، ولتفادى صدور أحكام قضائية متعارضة ، أو متضاربة بشأنها .

الفرع الثانى
ثانيا
حالات الإشتـــــــراك فـــى الإختصاص القضائى المحلى

هناك حالات يجعل المشرع المصرى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها مشتركا بين المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، ومحكمة أخرى يحددها ، ويكون الخيار بينهما للمدعى ، مع مراعاة أن رفع الدعوى القضائية أمام إحدى المحاكم التى يمكن رفع الدعوى القضائية إليها ، من شأنه نزع الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها من المحاكم الأخرى ، وفيما يلى أهم هذه الحالات :

الغصن الأول
وجود موطنـــــا خاصا " موطنا للأعمال " للمدعـــى عليه فـــى الدعوى القضائية بالنسبة لنشاطه الذى يزاوله - مهـــنة كانت ، أم تجارة - إلى جانب موطنـــه الأصلـــــــــــى ، أو العــــــــام

قد يتخذ الشخص لنفسه بجانب موطنه الأصلى ، أو العام ، موطنا خاصا بنشاطه القـــانونى ، أو الحرفى ، يطلق عليه موطن الأعمال ، ويكون موطنا بالنسبة لإدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة ، أو الحرفة ، فلايعتبر هذا الموطن الخاص موطنا يعتد به القانون المصرى إلا بالنســـبة لإدارة التجارة ، أو الحرفة ، والموطن الخاص ، أو موطن الأعمال بدوره قد يتعدد ، فموطن الأعمـــال يكون مقصورا على ناحية معينة من نشاط الشخص ، أو حرفته ، أو عمله . مثال ذلك : المكـــان الذى يباشر به الشخص تجارة صناعة ، أو حرفة ، أو مهنة . مثل هذا المكان يعتبـــر موطنـــا

بالنسبة للمنازعات المتعلقة بهذا النشاط ، ويتعين رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن الأعمال . وموطن المحامى يعتبر موطنا للأعمال بالنسبة له ، إذا ثار نزاع بينه ، وبين أحد الأشخاص ، متعلقا بعمل من أعمال مكتبه . فيجوز للشخص أن يكون له بجانب موطنه العام ، موطنا خاصا بالنسبة لنشاطه الذى يزاوله ، مهنة كانت ، أم تجارة ، ويسمى بالموطن التجارى إذا تعلق بالتجارة ، والحرفى ، إذا ماتعلق بحرفة مما ، والمهنى ، إذا ماتعلق بمهنة معينة ، ويعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة ، أو حرفة موطنا بالنسبة لإدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة ، أو الحرفة " **المادة (٤١) من القانون المدنى المصرى** " ، ويسمى الموطن فى هذه الحالة بالموطن الخاص ، أو موطن الأعمال . وعلى ذلك ، فإنه يجوز رفع الدعوى القضائية المتعلقة بهذه التجارة ، أو الحرفة أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز هذه التجارة ، أو الحرفة . فإذا كان الشخص يقيم فى دائرة الإختصاص القضائى لمحكمة ما ويباشر تجارته ، أو حرفته فى دائرة الإختصاص القضائى لمحكمة أخرى فإن المشرع المصرى قد يسر الأمر على المدعى فى الدعوى القضائية فأجاز له - تشجيعا للمعاملات - رفع الدعوى القضائية المتعلقة بتجارة المدعى عليه ، أو حرفته إما أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه الأصلى ، أو أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز تجارته ، أو حرفته " **الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال** " .

ولقد اختلف الرأى بصدد الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال . فقد قيل أن المدعى يكون مخيرا فى رفع الدعوى القضائية المتعلقة بتجارة الشخص أو حرفته ، إما أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه الأصلى ، أو أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز تجارة الشخص ، أو حرفته " **الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال** " . مع ملاحظة أن رفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز تجارة الشخص ، أو حرفته يقتصر على الدعاوى القضائية المتعلقة بتجارة الشخص ، أو حرفته ، دون غيرها .فإذا ماكان للمدعى عليه موطنا خاصا بحرفته ، أو تجارته ، يقع فى دائرة محكمة غير تلك التى يقع فى دائرتها موطنه العام ، فيكون للمدعى الخيار فى رفع الدعوى القضائية المتعلقة بالتجارة ، أو الحرفة على هذا الشخص إلى أى من المحكمتين . **وقيل فى رأى آخر** : بعقد الإختصاص القضائى لمحكمة الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال ، تحقيقا للغاية المبتغاة من اختياره . ومع ذلك ، فهم لايرون مانعا فى ظل المادة (٦٢) من قانون المرافعات المصرى من أن يقع الإعلان صحيحا فى حالة مباشرته فى الموطن العام ، بدلا من موطن الأعمال . أما إذا لم تكن المنازعة متعلقة بتجارة ، أو حرفة ، ورفعت الدعوى القضائية أمام محكمة الموطن الخاص ، أو موطن الأعمال للمدعى عليه فلاتكون فى هذه الحالة مختصة محليا بنظرها .

ولايعتبر المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله موطنا بالنسبة للدعاوى القضائية التى توجه إليـه بصفة شخصية ، إذ لما كان القانون المصرى يقصر موطن الأعمال ، أو الموطن الخاص علـى المكان الذى تباشر فيه التجارة ، أو الحرفة ، فلايكون موطنا للأعمال المكان الذى يباشر فيـه الشخص وظيفته أو عمله ، باعتبار أنه ليس من قبيل التجارة ، أو الحرفة .

الغصن الثانى

وجـــود موطنا مختارا بالنسبة لعمــــل معين إلـــى جانب الموطــــن الأصلــــى أو العـــام للمدعى عليه فى الدعوى القضائية

الموطن المختار هو : المكان الذى يتفق الخصوم على تحديده لتنفيذ عمل قـانونى معـين فيـه ولتعلن فيه الأوراق القضائية المتعلقة بذلك العمل ، بما فى ذلك إجراءات التنفيذ الجبرى ، إلا إذا اشترط صراحة قصر هذا الموطن على أعمال دون أخرى ، ويتفق الأطراف على تحديد الأعمال التى يختص بها الموطن المختار . وفى هذه الحالة ، ترفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التـى يقع فى دائرتها هذا الموطن ، ولايجوز إثبات وجود الموطن المختار إلا بالكتابة .

ويجوز للشخص أن يتخذ لنفسه موطنا مختارا ، لتنفيذ بعض الأعمال ولايعتد بهذا الموطن فـى غير هذه الأعمال ، فهو يكون خاصا بالنسبة للأعمال القانونية التى اختير لها .

والأصل أن اتخاذ موطنا مختارا هو عملا جوازيا للشخص ، إلا أن القانون الوضعى قد يفرض هذا الموطن فى بعض الأحوال ، ويتطلب اتخاذ موطنا مختارا بصدد إجراء ما . ويبغى من وراء ذلك ، التيسير على ذوى الشأن فى إعلان الأوراق القضائية المتعلقة بالعمل القانونى الذى يتخذ هذا الموطن بصدده ، **فعلى سبيل المثال** : المادة (٤/٣٢٨) من قانون المرافعات المصرى تنص على أن ورقة إعلان الحجز يجب أن تتضمن تعيين موطنا مختارا للحاجز فى البلدة التى بها مقر محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المحجوز لديه . لذلك ، يترتب على إغفال تعيين هذا الموطن المختار ، أو عدم تعيينه على النحو المطلوب قانونا جزاء من نوع خاص ، وهو جواز إعلان هذا الشخص بقلم كتاب المحكمة التى أوجب القانون المصرى إتخاذ الموطن المختار بدائرتها ، وهذه القاعدة مقررة لمصلحة الطرف الآخر الذى يقوم بالإعلان فى الموطن المختار فيما لو عين . لذلك ، يجوز له أن يتبع القاعدة العامة بإعلان خصمه الذى أغفل تعيين الموطن المختار فى موطنه الحقيقى .

والمادة (٢/٧٤) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تنص على أن الخصم الذى لايكون له وكيلا بالبلدة التى بها مقر المحكمة أن يتخذ له موطنا فيه . ويشترط القانون الكتابة لإثبات وجود الموطن المختار .

الغصن الثالث

موطن الشخص الإعتبارى الخاص " شركة ، أو جمعية قائمة ، أو فـــــى دور التصفية ، أو مؤسسة خاصة "

يتحدد موطن الشخص الإعتبارى بالمكان الذى يوجد به مركز إدارته الرئيسى " المادة (٢/٥٣) من القانون المدنى المصرى " ، أما بالنسبة للفروع ، فيعتبر موطن الفرع موطنا خاصا بالنسبة للأعمال المتعلقة بهذا الفرع ، والمحكمة المختصة محليا بنظر الدعاوى التى ترفع على الشخص الإعتبارى هى المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارته الرئيسى باعتبارها محكمة موطن المدعى عليه . وإذا كان للشخص الإعتبارى عدة فروع ، فإنه يجوز رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة فى المسائل المتعلقة بهذا الفرع .

والعبرة فى تحديد الإختصاص القضائى المحلى وفقا للقاعدة العامة يكون بالموطن الحقيقى للمدعى عليه دائما ، بموطنه المختار ، ولابمحل إقامته ، أو سكنه ، فطالما أن للمدعى عليه موطنا حقيقيا ، فإنه يجب الركون فى اختصاصه للمحكمة التى يقع فى دائرتها هذا الموطن ، ولايجوز العدول عنها لغيرها ، بحجة أنها أقرب لمسكن المدعى عليه ، أو محل اقامته ، لأنه قد تكون له مصلحة دائما فى الوجود على مقربة من مركزه الرئيسى ، وعلى اتصال به ، فتتهيأ له وسائل الدفاع على الوجه المنشود ، ولايجوز حرمانه من هذه الميزة ، إلا برضاه .

الغصن الرابع

الإتفـــاق علـــى إسناد الإختصـــاص القضائـــى المحلـــى لمحكمـــة معينـــة بالتحقيق ، والفصـــل فـــى دعـــوى قضائية معينـــــة ، علـــى خلاف القاعدة العامـــة فـــى الإختصـــاص القضائـــى المحلـــــى بتحقيـــــق الدعـــــاوى القضائيـــــة ، والفصـــــل فيهـــــا

تنص المادة (٦٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **إذا اتفق على اختصاص محكمة معينة يكون الإختصاص لهذه المحكمة ، أو للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا اتفق المدعى ، والمدعى عليه فى دعوى القضائية معينة على إسناد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها لمحكمة معينة ، فإنه تختص بالفصل فيهـا ، وتحقيقها المحكمة المتفق على اختصاصها القضائى بتحقيقها ، والفصل فيها ، أو المحكمة التى يقع في دائرتها موطن المدعى عليه .

الغصن الخامس

الدعاوى القضائية التجارية

يقصد بالعمل التجارى : العمل الذى يعتبر بحسب طبيعته عملا تجاريا ، حيث يأخـذ المشـرع الوضعى المصرى بالنظرية المادية التى تعتد بطبيعة العمل ذاته ، واعتباره تجاريا من عدمـه ، ولاتعتد بالشخص القائم به .

وتنص المادة (٥٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى المواد التجارية يكون الإختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الإتفاق ونفذ كله أو بعضه فى دائرتها أو للمحكمة التى يجب تنفيذ الإتفاق فى دائرتها** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية التجارية ، والفصل فيها يكون – **فيما عدا مسائل الإفلاس** للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى

عليه " **العام** " **الأصلى** " ، أو الخاص " **موطن الأعمال** " ، أو للمحكمة التى تم الإتفاق ، ونفذ كله ، أو بعضه فى دائرتها ، أو للمحكمة التى يجب تنفيذ الإتفاق فى دائرتها .

وعلى ذلك ، فإذا كانت الدعوى القضائية المراد رفعها أمام المحاكم تجارية ، جاز للمدعى أن يرفعها أمام إحدى المحاكم الآتية ، وكلها تختص بها محليا :

١ – المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه العام " الأصلى " أو الخاص " موطن الأعمال " :

وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها .

٢ – المحكمة التى يقع فى دائرتها محل الإتفاق بين المدعى ، والمدعى عليه فى الدعوى القضائية ، ومحل التنفيذ الفعلى له :

فإذا كانا المحلين " **محل الإتفاق بين المدعى ، والمدعى عليه فى الدعوى القضائية ، ومحل التنفيذ الفعلى له** " واقعين فى دائرة اختصاص محكمة واحدة ، بأن كان الإتفاق بين المدعى ، والمدعى عليه فى الدعوى القضائية قد وقع فى دائرة اختصاص محكمة مختلفة عن تلك التى تم تنفيذه فى دائرة اختصاصها ، فإنه لاختصاص قضائى محلى لأيهما بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها .

٣ – المحكمة التى يجب تنفيذ الإتفاق المبرم بين المدعى ، والمدعى عليه فى الدعوى القضائية فى دائرة اختصاصها :

تيسيرا على المدعى فى الدعوى القضائية التجارية فى أن يختار لدعواه القضائية أى من المحاكم المذكورة فى المادة (٥٥) من قانون المرافعات المصرى ، ويكون له ذلك ، ولو لم يكن المدعى عليه تاجرا ، طالما كانت الدعوى القضائية المراد رفعها أمام المحكمة تجارية بالنسبة له ، فالمهم أن تكون الدعوى القضائية المراد رفعها أمام المحكمة تجارية ، وسواء بعد ذلك أن تكون قد رفعت أمام محكمة تجارية ، أو أمام محكمة مدنية .

وقاعدة : " **أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية التجارية ، والفصل فيها يكون – فيما عدا مسائل الإفلاس – للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه " العام " الأصلى " ، أو الخاص " موطن الأعمال " ، أو للمحكمة التى تم الإتفاق ، ونفذ كله ، أو بعضه فى دائرتها ، أو للمحكمة التى يجب تنفيذ الإتفاق فى دائرتها** " لاتطبق إلا على الدعاوى القضائية المتعلقة بالعقود – **أيا كان نوعها ، وأيا كان موضوعها أى سواء كانت مرفوعة بصحة ، أو بطلان العقد ، أو فسخه ، أو كانت مرفوعة بتنفيذه .**

الغصن السادس

الدعاوى القضائية التى تختص بتحقيقها والفصل فيها المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى فى الدعوى القضائية

ومن أمثلتها :

الدعاوى القضائية المتعلقة بالتوريدات ، والمقاولات ، وأجرة المساكن وأجور الصناع ، والعمال ، والأجراء :

يقصد بالدعاوى القضائية المتعلقة بالتوريدات ، والمقاولات ، وأجرة المساكن ، وأجور الصناع ، والعمال ، والأجراء : الدعاوى القضائية البسيطة التى يرفعها البقال ، أو الجزار ، أو العامل للمطالبة بما له فى ذمة المدعى عليه فى الدعوى القضائية . وبمعنى آخر الدعاوى القضائية التى تنشأ بين المستهلكين ، والموردين الفرديين . أو تلك التى يرفعها المقاولون ، نظير ماقاموا به من إصلاحات فى المنازل ، أو تركيبات صحية ، أو كهربائية . أو تلك التى يرفعها المؤجرون على المستأجرين ، للمطالبة بأجرة المساكن . أو تلك التى يرفعها العمال ، أو الصناع ، أو الأجراء على أصحاب الأعمال ، للمطالبة بالأجرة المستحقة لهم .

وتنص المادة (٥٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى المنازعات المتعلقة بالتوريدات والمقاولات وأجرة المساكن وأجور العمال والصناع والأجراء يكون الإختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الإتفاق أو نفذ فى دائرتها متى كان فيها موطن المدعى " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه تختص محليا بتحقيق الدعاوى القضائية المتعلقة بالتوريدات ، والمقاولات ، وأجرة المساكن ، وأجور الصناع والعمال ، والأجراء ، والفصل فيها المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، تطبيقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، أو المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى ، بشرط أن يكون الإتفاق قد تم ، أو نفذ فى دائرتها ، تيسيرا على المدعين فى الدعاوى القضائية المتعلقة بالتوريدات ، والمقاولات وأجرة المساكن ، وأجور الصناع ، والعمال ، والأجراء ، بتقريب جهات القضاء إليه ، لضآلة المبالغ التى ترفع للمطالبة بها .

وقاعدة : **" أنه فى المنازعات المتعلقة بالتوريدات والمقاولات وأجرة المساكن وأجور العمال والصناع والأجراء يكون الإختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الإتفاق أو نفذ فى دائرتها متى كان فيها موطن المدعى "** تطبق فقط على الدعاوى القضائية التى يرفعها المؤجرون أو العمال ، أو الصناع ، أو الأجراء للمطالبة بالأجرة المستحقة لهم . وبالتالى ،

لاتطبق على الدعاوى القضائية التى لايكون محلها المطالبة بالأجرة المستحقة للعمال ، والأجـراء ، وإنما تطبق عليها القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضـائية ، والفصل فيها ، **ومثال ذلك** : الدعوى القضائية التى يرفعها المؤجر على المسـتأجر ، لمطالبتـه بالتعويض عما أحدثه فى العين المؤجرة من أضرار ، والدعاوى القضائية التى يكون موضـوعها الحكم بالتعويض عن فصل العامل أو الأجير فى وقت غير لائق ، أو مطالبة العامل ، أو الأجير بمكافأة ، أو معاش .

ولاتطبق قاعدة : " **أنه فى المنازعات المتعلقة بالتوريدات والمقاولات وأجرة المساكن وأجـور العمال والصناع والأجراء يكون الإختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه أو للمحكمة التى تـم الإتفاق أو نفذ فى دائرتها متى كان فيها موطن المدعى** " بالنسـبة للتوريـدات ، والمقـاولات العامة .

والحكمة من قاعدة : " **أنه فى المنازعات المتعلقة بالتوريدات والمقـاولات وأجـرة المسـاكن وأجور العمال والصناع والأجراء يكون الإختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه أو للمحكمـة التى تم الإتفاق أو نفذ فى دائرتها متى كان فيها موطن المدعى** " هى مراعاة ظروف المـدعين فيها لضعف أحوالهم المادية من ناحية ، وضآلة قيمة المبالغ المطالب بها قضـائيا مـن ناحيـة أخرى .

الغصن السابع

الدعاوى القضائية المتعلقة بالنفقات

يقصد بالنفقة فى الدعاوى القضائية المتعلقة بالنفقات : تلك التى تكون مقررا قانونا للأزواج ، والأقارب وفقا لقانون الأحوال الشخصية ، والنفقة الوقتية التى يحكم بها بناء على طلب المـدعى فى الدعوى القضائية الموضوعية ، لحين الفصل فيها ، أى النفقات المقررة قانونا ، كنفقة الأبـاء على الأبناء ، والزوج على زوجته ، ونفقة الأقارب ، والنفقة المؤقتة التى يطلبهـا الـدائن مـن المدين الذى حجز على كل أمواله ، إلى أن يفصل فى النزاع على أصل الحق .

وتنص المادة (٥٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى الدعاوى المتعلقة بالنفقات يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو موطن المدعى** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه تختص محليا بتحقيق الدعاوى القضائية المتعلقة بالنفقات ، والفصل فيها

إحدى المحاكم التالية ، وفقا لاختيار ، ورغبة المدعى :

١ – المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه :

وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها .

٢ – المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى :

مراعاة لمركزه المادى الضعيف فى الدعوى القضائية ، والذى يجعله عاجزا عن الإنتقال إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، فالعدالة تقتضى عدم تحميل طالب النفقة مشقة الإنتقال إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه لمطالبته بالنفقة ، والتى قد تكون بعيدة الأمر الذى يكلفه نفقات الإنتقال إليها ، وهو فى حاجة إليها ، وقد يعجز عن دفعها ، مما يؤدى إلى إحجامه عن المطالبة بالنفقة ذاتها ، خاصة إذا علمنا أن الملتزم بالنفقة كثيرا مايلجأ إلى تغيير موطنه عمدا ، لإرهاق من يطالبه بها .

ويكون لطالب النفقة – **متى كانت الدعوى القضائية متعلقة بالنفقة** رفع الدعوى القضائية إما أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن من يطالبه بالنفقة ، أو أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه هو ؛ سواء كانت نفقة أقارب ، أو نفقة زوجية ، أو نفقة وقتية ، أونفقة موضوعية بتقريرها ، أو تقديرها ، أو زيادتها . فقاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالنفقات يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو موطن المدعى** " تطبق على كافة الدعاوى القضائية التى ترفع من مستحق النفقة ، سواء كانت بطلب تقريرها ، أو زيادتها ، على أساس أن طلب زيادة النفقة هو صورة من صور المطالبة بها .

ولاتطبق قاعدة : " **أنه فى الدعاوى المتعلقة بالنفقات يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو موطن المدعى** " على الدعوى القضائية التى **ترفع من الملتزم بالنفقة لإسقاطها ، أو إنقاصها** مراعاة للحكمة من هذه القاعدة ، وخصوصيتها ، **فترفع إلى المحكمة المختصة بها محليا وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وهى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه .**

الغصن الثامن
الدعاوى القضائية المتعلقـــة
بطـــــلب قيمــــة التامين

تنص المادة (٥٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى المنازعات المتعلقة بطلب قيمة التأمين يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المستفيد ، أو مكان المال المؤمن عليه " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه تختص محليا بالدعاوى القضائية المتعلقة بطلب قيمة التأمين المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المستفيد " **إن كان التأمين على أشخاص** " ، أو مكان المال المؤمن عليه " **إن كان التأمين على أموال** " . ومع ذلك ، فلايوجد مايمنع طالب مبلغ التأمين من رفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، أى المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارة الرئيسى لشركة التأمين المدعى عليها فيها " **أيا كان نوع هذا التامين** " ، وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها .

والأصل أن ترفع الدعاوى القضائية المتعلقة بطلب قيمة التأمين أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها مركز الإدارة الرئيسى لشركة الـــتأمين المدعى عليها فيها ، إلا أن المشرع المصرى قد خـــرج على هذه القاعدة ، وجعل الإختصاص القضائى المحلى بالدعاوى القضائية المتعلقة بطلب قيمـــة الـــتأمين للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المستفيد من التأمين " **سواء كان المســـتفيد مـــن التأمين المؤمن عليه ، أو ورثتـــه** " مراعاة لظروفه خاصة ، وأن مبلغ التأمين يستحق عادة فى ظروف تقتضى التيسير على من يطالب به ، كبلوغ سن الإحالة إلى المعاش ، أو حدوث إصابة ، أو وفاة . فالحكمة من قاعدة : " **أنه فى المنازعات المتعلقـــة بطلـــب قيمـــة التـــأمين يكـــون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المستفيد ، أو مكان المال المؤمن عليه** " هى تجنيب المدعى المشقة ، والإرهاق الذى قد يتعرض لهما حينما يقـــع الخطـــر المـــؤمن عليـــه ، فمراعاة لمصلحة المستفيد ، وتجنيبه مشقة الإنتقال إلى المحكمة التى يقع فـــى دائرتهـــا المركـــز الرئيسى لشركة التأمين المدعى عليها ، للمطالبة بقيمة التأمين ، حيث قد تكون هذه المحكمة بعيدة ولاتكون لشركة التـــأمين المدعى عليها فرع قريب من موطن المستفيد من التأمين " **سواء كـــان المستفيد من التأمين المؤمن عليه ، أو ورثته** " .

ويقتصر تطبيق قاعدة : " **أنه فى المنازعات المتعلقة بطلب قيمة التأمين يكـــون الإختصـــاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المستفيد ، أو مكان المال المؤمن عليه** " علـــى الحـــالات التى يطالب فيها المدعى بقيمة مبلغ التأمين ، سواء رفعت الدعوى القضائية المتعلقـــة بالمطالبـــة

بقيمة التأمين من المستفيد ، أم من ورثته ، أم من المؤمن عليه نفسه ، وسواء كان المال المؤمن عليه منقولا ، أم عقارا . أما إذا كان موضوع الدعوى القضائية شيئا آخر ، كفسخ عقد ، أو بطلانه ، أو مطالبة شركة التأمين بقيمة أقساط التأمين ، فإنها تخضع للقاعدة العامة فى تحديد المحكمة المختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها .

الفرع الثالث

إنتفاء موطن المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، وكذلك محل إقامته

تنص المادة (٦١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا لم يكن للمدعى عليه موطن ولامحل إقامة فى الجمهورية ولم يتيسر تعيين المحكمة المختصة على موجب الأحكام المتقدمة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى ، أو محل إقامته . . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا لم يكن للمدعى عليه فى الدعوى القضائية المراد رفعها موطنا عاما **" موطنا أصليا "** ، أو خاصا **" موطنا للأعمال "** ولامحل إقامة بجمهورية مصر العربية ، ولم يتيسر تعيين المحكمة المختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها بموجب الأحكام المتقدمة ، فإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها فى هذه الحالة ينعقد للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى ، أو محل إقامته .

الفرع الرابع

منازعات التنفيذ

تنص المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها ، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

يفصل قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة " .

كما تنص المادة (٢٧٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يكون الإختصاص عند التنفيذ على المنقول لدى المدين لمحكمة التنفيذ التى يقع المنقول فى دائرتها ، وفى حجز ماللمدين لدى الغير لمحكمة موطن المحجوز لديه .

ويكون الإختصاص عند التنفيذ على العقار للمحكمة التى يقع العقار فى دائرتها فإذا تناول التنفيذ عقارات تقع فى دوائر محاكم متعددة كان الإختصاص لإحداها " .

وتنص المادة (٥٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى الدعاوى المتضمنة طلب إجراء وقتى يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجراء فى دائرتها

وفى المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات يكون الإختصاص للمحكمة التى يجرى فى دائرتها التنفيذ " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن قاضى التنفيذ يختص – **دون غيره** بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ – **الموضوعية ، والوقتية ، وأيا كانت قيمتها** – وتحدد محكمة التنفيذ المختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها بحسب ماإذا كان التنفيذ يجرى على منقول ، أم على .

ففى الحجز على منقول ، يكون الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها للمحكمة التى يقع فى دائرتها المنقول المراد الحجز عليه .

وفى حجز ماللمدين لدى الغير ، يكون القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المحجوز لديه وفى الحجز على عقار ، يكون الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها للمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار المراد الحجز عليه . فإذا تناول التنفيذ عقارات تقع فى دوائر اختصاص محاكم متعددة ، فإن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها يكون لإحداها .

وتفرق المادة (٥٩) من قانون المرافعات المصرى بين طائفتين مـــن الـــدعاوى القضـــائية المستعجلة :

الغصن الأول

الطائفـــــــة الأولى

إشكالات التنفيذ الوقتية

وتختص بها محكمة التنفيذ التى يجرى التنفيذ فى دائرتها " **المادة (٢/٥٩) من قانون المرافعات المصرى**" ، وهى بالنسبة لحجز المنقول لدى المدين ، المحكمة التى يقع المنقول المراد الحجز فى دائرتها ، وبالنسبة لحجز ماللمدين لدى الغير ، المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المحجوز لديه ، وبالنسبة للحجز على عقار ، المحكمة التى يقع العقار المراد الحجز عليه بدائرتها . فـــإذا ورد التنفيذ على عدة عقارات ، تقع فى دوائر اختصاص محاكم متعددة ، كان الإختصاص القضـــائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها لإحداها " **المادة (٢٧٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

الغصن الثانى

والطائفـــــــة الثانيـــــــــة

سائر الدعاوى القضائية المستعجلة

كدعوى تعيين حارس على عقار ، أو إثبات حالته ، وهذه تختص محليا بتحقيقها ، والفصل فيهـــا المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجـــراء فـــى دائرتها ، باعتبارها أقرب المحاكم للمكان المطلوب حصول الإجراء فيه " **المادة (١/٥٩) مـــن قانون المرافعات المصرى** " .

الفرع الخامس

الدعاوى القضائية المستعجلة ، أو الوقتية

الدعاوى القضائية المستعجلة ، أوالوقتية هى : التى تهدف إلى الحصول على الحماية القضائية الوقتية لأصل الحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية ، عن طريق تدابير وقتية ، أو احترازية تؤدى إلى حمايتها ، إلى أن تصدر فيها أحكاما قضائية موضوعية ، تؤدى إلى توليد آثارها على محل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية .

وتنص المادة (٥٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **فى الدعاوى المتضمنة طلب إجراء وقتى يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجراء فى دائرتها**

وفى المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات يكون الإختصاص للمحكمة التى يجرى فى دائرتها التنفيذ " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية المتضمنة طلب اتخاذ إجراء وقتى ، والفصل فيها يكون للمحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، أو للمحكمة المطلوب حصول الإجراء الوقتى فى دائرتها ، باعتبارها أقرب المحاكم إلى المكان المطلوب حصول الإجراء الوقتى فيه .

وتطبق قاعدة : " **أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية المتضمنة طلب اتخاذ إجراء وقتى ، والفصل فيها يكون للمحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه** " على الدعاوى القضائية الوقتية ، أو المستعجلة ، شريطة ألا تكون من إشكالات التنفيذ الوقتية " **المادة (٥٩/٢) من قانون المرافعات المصرى** " ، وألا يرد فى شأنها نصا قانونيا خاصا . مثل : دعاوى الحيازة المستعجلة .

ويشترط لإعمال قاعدة : " **أن الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية المتضمنة طلب اتخاذ إجراء وقتى ، والفصل فيها يكون للمحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه** " أن يكون الطلب القضائى الوقتى ، أو المستعجل طلبا قضائيا أصليا ، لأن الطلبات القضائية الوقتية ، أو المستعجلة التابعة لطلب قضائى موضوعى تختص بتحقيقها ، والفصل فيها المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية .

المطلب الرابع
الطلبات القضائية العارضة

الطلب القضائى العارض هو : الطلب القضائى الموضوعى ، أو الوقتى ، أو الإجرائى الذى **يبدى** أثناء نظر الطلب القضائى الأصلى ، ويقصد به التغيير بالزيادة ، أو النقص أو الإضـــافة إلـــى الخصومة القضائية الأصلية ، من حيث موضوعها ، أو أسبابها ، أو أطرافها ، أو إجراءاتها .

وتنص المادة (٦٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بالفصل فى الطلبات العارضة . على أنه يجوز للمدعى عليه فى طلب الضمان أن يتمسك بعدم اختصاص المحكمة إذا أثبت أن الدعوى الأصلية لم تقم إلا بقصد جلبه أمام محكمة غير محكمته** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية تختص بالفصل فى الطلبات القضائية العارضة ، حتى ولو لم تكن مختصة بالطلب القضائى العارض إختصاصا قضائيا محليا ، لو رفع إليها كدعوى قضائية أصلية ، سواء تم تحديد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية الأصلية ، والفصل فيها وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية الأصلية ، والفصل فيها " **المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** " ، أو كان قد تم تحديد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها وفقا لإحدى القواعد الخاصة بالإختصاص القضائى المحلى ، والمتعلقة بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وسواء قدم الطلب القضائى العارض من المدعى عليه ، أم من الغير .

وقاعدة : " **تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بالفصل فى الطلبات العارضة** " تطبق أمام المحاكم الإبتدائية ، حتى وإن كان الطلبات القضائية المرتبطة لاتدخل بحسب قيمتها ، أو نوعها فى اختصاصها . أما المحاكم الجزئية ، فيراعى عند تطبيق قاعدة : " **تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بالفصل فى الطلبات العارضة** " نص المادة (٤٦) من قانون المرافعات المصرى ، والذى جاء على النحو التالى :

" **لاتختص محكمة المواد الجزئية بالحكم فى الطلب العارض أو الطلب المرتبط بالطلب الأصلى إذا كان بحسب قيمته أو نوعه لايدخل فى اختصاصها .**

وإذا عرض عليها طلب من هذا القبيل جاز لها أن تحكم فى الطلب الأصلى وحده إذا لم يترتب على ذلك ضرر بسير العدالة وإلا وجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية والطلب العارض أو الطلب المرتبط بحالتهما إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ويكون حكم الإحالة غير قابل للطعن " .

والطلب القضائى المرتبط هو : الطلب القضائى الذى تربطه بالطلب القضائى الأصلى وشائج قوية ترجع لاتحاد بعض العناصر القائمة فى الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى المتنازع عليه ، مما يجعل من حسن العدالة أن تنظرهما محكمة واحدة ، فإذا قدما فى صحيفة دعوى واحدة ، فإنها ترفع إلى المحكمة المختصة بنظر الطلب القضائى الأصلى ، وإن كان الطلب القضائى المرتبط يدخل فى الإختصاص القضائى المحلى لمحكمة أخرى .

ومبنى قاعدة : " **تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بالفصل فى الطلبات العارضة** " أن المشرع الوضعى المصرى يرى أن الإعتبارات التى تبرر قبول الطلبات القضائية العارضة المرتبطة بالطلبات القضائية الأصلية تفضل على الإعتبارات التى تقوم عليها قواعد الإختصاص القضائى المحلى .

غير أن قاعدة : " **تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بالفصل فى الطلبات العارضة** " لاتمنع المدعى عليه فى طلب الضمان " **الضامن الذى أدخل فى دعوى قضائية أصلية ، عن طريق طلب قضائى عارض** " من التمسك بعدم اختصاص المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية إذا ثبت أن الدعوى القضائية الأصلية لم تقم إلا بقصد جلبه أمام محكمة غير محكمته ، سدا لباب التحايل ، وإعمالا للغاية المقصودة من قاعدة : " **تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بالفصل فى الطلبات العارضة** " .

المطلب الخامس

الإتفاق على إسناد الإختصاص القضائى المحلى لمحكمة معينة بالتحقيق ، والفصل فى دعوى قضائية معينة ، على خلاف القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها

تنص المادة (٦٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **إذا اتفق على اختصاص محكمة معينة يكون الإختصاص لهذه المحكمة أو المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا اتفق المدعى ، والمدعى عليه فى دعوى القضائية معينة على إسناد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها لمحكمة معينة ، فإنه تختص بالفصل فيها ، وتحقيقها المحكمة المتفق على اختصاصها القضائى بتحقيقها ، والفصل فيها ، أو المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، ولما كان الإتفاق على موطن مختار لتنفيذ عمل قانونى معين يكون سابقا على رفع الدعوى القضائية ، فإنه يشترط للإعتداد به ، ولثبوت الإختصاص القضائى للمحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها هذا الموطن ، ألا يكون المشرع الوضعى المصرى قد جعل الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة

أخرى خلاف المحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه " **المحكمة المختصة محليا بتحقيــق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها وفقا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى** " . فإذا ماخول المشرع الوضعى المصرى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعضا من الدعاوى القضائية ، والفصل فيها لمحاكم أخرى غير المحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، فإنه لايجوز الإتفاق مقدما على مايخالفه ، تحقيقا للغاية المرجوة من النص على اختصاص قضائى محلى بتحقيق بعضا من الدعاوى القضائية ، والفصل فيها يكون مخالفا للقاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، كما هو الحال بالنسبة للدعاوى القضائية المراد رفعها للمطالبة بقيمة التأمين ، أو بأجور العمال ، حماية للطرف الضعيف فى الخصومة القضائية ، حيث أنه وعند التعاقد قد يكون مجبرا ، أو على غير بينة من أمره . أما بالنسبة للإتفاق الاحق على قيام النزاع على إسناد الإختصاص القضائى المحلى لمحكمة معينة بالتحقيق ، والفصل فى دعوى قضائية معينة ، على خلاف القاعدة العامة فى الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، فإنه لايكون هناك محلا لشبهة الإكراه ، أو التغرير .

المطلب السادس

المحكمة المختصة بتحقيــق الدفــوع ، والفصـــل فيها

الدفوع بمعناها العام هى : كل وسائل الدفاع التى يقدمها الخصم للإجابة على طلبات خصمه ، بقصد تفادى الحكم له بها ، سواء كانت موجهة إلى الخصومة القضائية ، أم موجهة إلى إجراءاتها ، أم موجهة إلى موضوع الحق المدعى به ، أم موجهة إلى سلطة الخصم فى استعمال دعواه القضائية ، منكرا عليه حقه فيها . **أما الدفوع بمعناها الخاص فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية فهى** مايوجه الى إجراءات الخصومة القضائية ، أو سلطة المحكمة بشأنها . وهى بصفة عامة ، الدفوع الإجرائية ، **ومثال ذلك** : الدفع ببطلان صحيفة الدعوى القضائية ، أو الدفع بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وغيرها ، ووسائل الدفاع الموجهة إلى موضوع الدعوى القضائية ، فتعرف بالدفوع الموضوعية .

أما الوسائل التى ينكر بها الخصم على خصمه سلطته فى استعمال الدعوى القضائية ، فتعرف **بالدفوع بعدم القبول** ، وتثار هذه الدفوع **- بأنواعها** أثناء نظر الدعوى القضائية فى طلب قضائى أصلى ، أو طلبات قضائية عارضة ، فليس من المتصور أن تثار هذه الدفوع فى دعاوى

قضائية أصلية فإن تصورنا ذلك ، كانت هذه الدفوع بمثابة طلبات أصلية ، وليست دفوعا ، وقد أورد المشرع الوضعى المصرى قاعدة عامة فيما يتعلق بالمحكمة المختصة بتحقيق الدفوع ، والفصل فيها ، والتى تثار أثناء نظر الدعوى القضائية فى طلب قضائى أصلى ، أو طلبات قضائية عارضة ، ثم أتبعها بعدة استثناءات ، وذلك على النحو الآتى :

الفرع الأول

القاعدة العامة

قاضى الدعوى القضائية هو القاضى المختص بتحقيق الدفوع المثارة أثناء نظرها ، والفصل فيها

يقرر المشرع الوضعى المصرى أن قاضى الدعوى القضائية هو القاضى المختص بتحقيق الدفوع المثارة أثناء نظرها ، والفصل فيها . بمعنى أن القاضى الذى ينظر الدعوى القضائية يختص بتحقيق كل مايثار فيها من دفوع ، والفصل فيها ، حرصا على أداء العدالة لدورها كاملا ، بعرض الخصومة القضائية بكل مافيها ، وبكل جوانبها أمام محكمة واحدة ، ومنعا من تقطيع أوصال القضية الواحدة بين عدم محاكم .

الفرع الثانى

الإستثناءات الواردة على قاعدة قاضى الدعوى القضائية هو القاضى المختص بتحقيق الدفوع المثارة أثناء نظرها ، والفصل فيها

سإذا كانت قاعدة : " **قاضى الدعوى القضائية هو القاضى المختص بتحقيق الدفوع المثارة أثناء نظرها ، والفصل فيها** " يوحى بها المنطق السليم ، ويستلزمها حسن سير القضاء ، إلا أنها قاعدة ليست مطلقة ، حيث توجد اعتبارات أخرى تقتضى الخروج عليها فى حالات معينة ، يجمعها أن الدفع وإن تضمن نزاعا حول مسألة معينة ، يجب أن تفصل فيها المحكمة ذات الولاية ، أو ذات

الإختصاص بها طبقا للقواعد العامة ، **ومن هذه الحالات مايلى :**

الغصن الأول

المســــائل الأولية الخارجة عن ولاية أو اختصاص قاضى الدعوى القضائية

قد يثار دفعا فى الخصومة القضائية المعروضة أمام المحكمة ، من شأنه أن يثير نزاعــا حــول مسألة معينة تخرج عن ولاية ، أو اختصاص المحكمة المعروضة أمامها الدعوى القضائية ، فإن كان الفصل فى هذه المسألة لازما قبل الفصل فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، إعتبــرت هذه المسألة مسألة أولية يجب أن يتم الفصل فيها من المحكمة ذات الإختصاص ، أو ذات الولاية ، قبل الفصل فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية .

وقد نصت المادة (١٦) من قانون السلطة القضائية المصرى على أنه :

" .. إذا دفعت قضية مرفوعة أمام المحكمة بدفع يثير نزاعا تختص بالفصل فيه جهــة قضــاء أخرى ، وجب على المحكمة إذا رأت ضرورة الفصل فى الدفع قبل الحكم فى موضوع الدعوى ، أن توقفها وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاد ليستصدر فيه حكما نهائيا من الجهة المختصة ، فإن لم تر لزوما لذلك أغفلت الدفع وحكمت فى موضوع الدعوى " .

ومفاد النص المتقدم ، أن وقف الدعوى القضائية الأصلية لحين الفصل فى المسألة الأولية يعد أمرا جوازيا للمحكمة ، ويتروك تقدير ذلك لها ، وإذا كان النص القانونى المتقدم يتعلق بالدفع الذى يثير نزاعا تختص به جهة قضاء أخرى فإنه يمكن تطبيقه على حالات أخرى يكون النزاع الذى يثيره الدفع خارجا عن اختصاص محكمة الدعوى القضائية الأصلية .

ويبرر جانب من فقه القانون الوضعى هذا الخروج على قاعدة : " **قاضى الدعوى القضائية هــو القاضى المختص بتحقيق الدفوع المثارة أثناء نظرها والفصل فيها** " بأن الدفع المثار فى مثل هذه الحالات يتضمن دعوى قضائية تقريرية فرعية ، تتميز بأن مضمونها يعد مسألة أولية لازمة للفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، يجب أن يفصل فيها من المحكمة ذات الإختصــاص ، أو ذات الولاية وفقا للقواعد العامة ، وقد تكون الدعوى القضائية التقريرية الفرعية دعوى قضــائية سلبية ، كما لو أنكر المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية حق المدعى فــى ملكيــة الشــئ المطالب بقسمته وقد تكون دعوى قضائية إيجابية ، كما لو ثار نزاع أثناء خصومة قضائية قائمة حول جنسية أحد الخصوم فيها . أما إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية الفرعية التى يتضــمنها الدفع المثار لاتعتبر مسألة أولية ، أو ليست لازمة للفصل فى الدعوى القضائية الأصــلية فإنهــا

لاتؤثر فى قواعد الإختصاص القضائى ، وتظل من اختصاص قاضى الموضوع ، باعتبارها دفعا ، طالما لم تثر هذه الدعوى القضائية فى صورة طلب قضائىعارض أمام المحكمة .

الغصن الثانى

الدفوع التى يخرج الفصل فيها عن ولاية القضاء المدنى

إذا أثير أثناء نظر الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى محاكم القضاء المدنى دفعا يثير مسألة أولية تخرج عن ولاية هذا القضاء ، لدخولها فى ولاية جهة قضاء أخرى ، كالقضاء الإدارى ، أو غيره ، وقدرت المحكمة المدنية ضرورة الفصل فى هذه المسألة قبل الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، فعليها **– مالم تر لزوما لذلك –** أن توقف الدعوى القضائية وتحدد للخصم ميعاد يستصدر فيه حكما قضائيا نهائيا من الجهة ذات الولاية " **المادة (١/١٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . وإذا قصر الخصم فى استصدار حكم قضائى نهائى فى الدفع " **المسألة الأولية** " ، كان للمحكمة أن تفصل فى الدعوى القضائية بحالتها " **المادة (٢/١٦) من قانون السلطة القضائية المصرى** " . وإذا كان الدفع متعلقا بعدم دستورية القانون الواجب التطبيق فى الدعوى القضائية ، ورأت المحكمة جدية الدفع ، فإنها تؤجل نظر الدعوى القضائية الأصلية ، وتحدد لمن أثار الدفع ميعاد لايجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى القضائية بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا . فإذا لم ترفع الدعوى القضائية فى الميعاد ، إعتبر الدفع كأن لم يكن " **المادة (٢٩ / ب) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩** " .

ويجب أن تتضمن صحيفة الدعوى القضائية المرفوعة أمام المحكمة الدستورية بيان النص القانونى المطعون بعدم دستوريته ، والنص الدستورى المدعى بمخالفته . أما إذا تراءى لإحدى المحاكم أثناء نظر إحدى الدعاوى القضائية عدم دستورية نص فى قانون ، أو لائحة ، لازم للفصل فى النزاع ، فإنها توقف الدعوى القضائية ، وتحيل الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية " **المادة (٢٩/أ) من قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩** " .

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أنه : " **مناط وقف الدعوى القضائية لحين الفصل فى المسألة الأولية هو خروج تلك المسألة عن اختصاص المحكمة الوظيفى ، أو النوعى ، وأن توقف الفصل فى الدعوى القضائية على الفصل فى نزاع تختص به جهة قضاء أخرى ، يؤدى إلى وجوب وقف الدعوى القضائية ، لحين الفصل فى هذا النزاع** " .

والحكم القضائى الصادر من المحكمة بوقف الدعوى القضائية لحين الفصل فى المسألة الأولية يعد حكما قضائيا قطعيا بعدم صلاحية الدعوى القضائية للحكم فيها ، قبل الفصل فى المسألة الأولية . وبالتالى ، يؤدى إلى عدم سقوط الخصومة القضائية فيها بمضى المدة .

الغصن الثالث
الدفوع التى يخرج الفصل فيها عن اختصاص محكمة الدعوى القضائية

إذا خرج الفصل فى الدفع عن اختصاص المحكمة المثار أمامها ، لدخوله فى اختصاص محكمة أخرى تابعة للقضاء العادى ، فماذا تفعل محكمة الدعوى القضائية ، **يفرق فى هذا الصدد بين فرضين ، وهما :**

الغصن الرابع
الدفع الذى يدخل الفصل فيه فى اختصاص القضاء الجنائى

إذا كانت المسألة الأولية التى أثارها الدفع المثار أمام المحكمة المدنية تدخل فى اختصاص القضاء الجنائى ، فعلى المحكمة المدنية وقف الفصل فى الدعوى القضائية المدنية ، حتى تمام الفصل فى المسألة الجنائية نهائيا من القضاء الجنائى ، إعمالا لقاعدة : " **الجنائى يوقف المدنى** " ، والمنصوص عليها فى المادة (١/٢٦٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصرى ، إذا مارفعت الدعوى القضائية الجنائية قبل ، أو أثناء السير فى الدعوى القضائية المدنية .

الغصن الخامس
الدفع الذى يثير نزاعا يخرج عن اختصاص محكمة الموضوع

إذا أثار الدفع المثار فى الدعوى القضائية المنظورة أمام إحدى محاكم القضاء المدنى نزاعا حول مسألة أولية ، يخرج الفصل فيها عن اختصاص المحكمة المعروضة عليها النزاع ، ليدخل فى اختصاص محكمة أخرى ، فإنه يفرق فى هذا الصدد بين المحكمة الجزئية ، والمحكمة الإبتدائية : فإذا كانت الدعوى القضائية منظورة أمام المحكمة الإبتدائية ، ودفعت بدفع يثير مسألة أولية تختص بالفصل فيها المحكمة الجزئية ، فإن المحكمة الإبتدائية تظل مختصة أيضا بالفصل فى هذه المسألة ، نظرا لأنها المحكمة ذات الإختصاص العام ، مالم تكن هذه المسألة تدخل وظيفيا فى اختصاص المحكمة الجزئية ، أو محكمة ابتدائية أخرى . أما إذا كانت الدعوى القضائية منظورة أمام المحكمة الجزئية ، وكانت المسألة الأولية التى أثارها الدفع تدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائية قيميا أو نوعيا ، فإنه يجب على المحكمة الجزئية وقف الدعوى القضائية الأصلية لحين الفصل فى المسألة الأولية من المحكمة الإبتدائية المختصة ، وقد نصت المادة (٢/٨٣٨) من القانون المدنى المصرى على تطبيق هذا الحل بالنسبة لدعوى القسمة .

الغصن السادس

الدفع الذى يثير نزاعا فى الحق كله

إذا كان الدفع الذى أثير أمام محكمة الدعوى القضائية يثير نزاعا فى موضوع يعتبر المطلوب فيها جزء منه ، ولم يكن هذا الجزء هو الأخير منه فإن الدعوى القضائية تقدر فى هذه الحالة بقيمة الحق كله ، باعتباره متنازعا فيه " **المادة (٤٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإذا زادت هذه القيمة على نصاب المحكمة الجزئية ، كانت غير مختصة بنظره ، ووجب عليها الحكم بعدم اختصاصها ، وإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الإبتدائية . وبذلك ، تكون القاعدة قد أصبحت أن قاضى الدفع هو قاضى الموضوع ، لأن الدفع قد استغرق الطلب القضائى الأصلى أما إذا كانت الدعوى القضائية مرفوعة إلى المحكمة الإبتدائية ، وأقر المدعى عليه بجزء من الحق ، أو عرضه عرضا فعليا ، فإن ذلك لايؤثر فى اختصاص المحكمة الإبتدائية ، والتى تظل مختصة بالفصل فى الدعوى القضائية ، ولو أصبحت قيمتها دون نصابها ، وإن كان ذلك يؤثر فى نصاب الإستئناف " **المادة (٢٢٣) من قانون المرافعات المصرى** " . أما إذا قبل المدعى هذا العرض ، وعدل طلباته ، فإن الدعوى القضائية تقدر عندئذ على أساس آخر طلبات الخصوم فيها ، وقد يترتب على ذلك إحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الجزئية .

المطلب السابع

طبيعة قواعد الإختصاص

القضائــــى ، ومشاكلـــه

الفرع الأول

أولا

طبيعة قواعد الإختصاص القضائى

للوقوف على طبيعة قواعد الإختصاص القضائى ، يجب التعرف على مدى تعلقها بالنظام العــام في مصر ، والنتائج التي تترتب على ذلك .

الغصن الأول

مدى تعلق قواعد الإختصـــاص

القضائى بالنظام العام فى مصر

تهدف قواعد الإختصاص القضائى - **كقاعدة** - إلى تنظيم مرفق عام من مرافق الدولة ، وهو مرفق القضاء ، عملا على حسن إدارة العدالة وتحقيق القانون فى الواقع الإجتماعى ، وهى تعتبر من هذه الزاوية قواعد قانونية آمرة ، لتعلقها بالنظام العام فى مصر ، إلا أن من بين قواعد الإختصاص القضائى مايهدف إلى رعاية مصلحة فردية ، تيسيرا للأفراد على مباشرة حقهم فى الإلتجاء إلى القضاء ولايستهدف المشرع الوضعى المصرى منها تحقيق مصلحة عامة . وبالتالى لاتتعلق بالنظام العام فى مصر ، وتعتبر قواعد قانونية مكملة ، أو مفسرة ، وتنص المادة (١٠٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها .

ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى " .

ومفاد النص المتقدم ، أن قواعد الإختصاص القضائى الولائى ، والنوعى ، والقيمى تتعلق بالنظام العام فى مصر ، لاتصالها بأسس توزيع الولاية القضائية على جهة المحاكم ، وجهة القضاء

الإدارى – **بالنسبة للإختصاص القضائى الولائى** . كما تهدف قواعد الإختصاص القضائى النوعى ، والقيمى إلى وجود محكمة عليا تشرف على صحة تطبيق القوانين ، وتضمن وحدة الرأى فى المسائل القانونية " **محكمة النقض** " ، وإلى تخصيص محكم للفصل فى القضايا البسيطة " **المحاكم الإبتدائية ، والمحاكم الجزئية** " . وكذلك ، وجود محاكم تفصل فى النزاع لأول مرة " **محاكم الدرجة الأولى** " ومحاكم تفصل فى النزاع للمرة الثانية " **المحاكم الإستئنافية** " ، وهذه كلها اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة ، لأنها تهدف إلى تحقيق حسن سير القضاء . وبالتالى ، فإن قواعد الإختصاص القضائى الولائى ، والنوعى ، والقيمى تكون قواعد قانونية آمرة يجب إعمالها ، ولايجوز الإتفاق على مايخالف أحكامها . وتطبيقا لذلك ، فإنه لايجوز الإتفاق على رفع دعوى قسمة ، أو دعوى قضائية تقل قيمتها عن عشرة آلاف جنيه إلى المحكمة الإبتدائية والعكس صحيح ، كما لايجوز رفع دعوى قضائية متعلقة بالتنفيذ إلى غير قاضى التنفيذ ، إلا فى الأحوال التى ينص عليها المشرع المصرى ، ولايجوز رفع دعوى قضائية متعلقة بإدارة تفليسة لغير المحكمة التى قضت بشهر الإفلاس ، كما لايجوز طلب تفسير حكم قضائى من محكمة أخرى غير التى أصدرت الحكم القضائى المراد تفسيره .

وإذا كانت كل قواعد الإختصاص القضائى الولائى ، وقواعد الإختصاص القضائى النوعى من النظام العام فى مصر ، إلا أنه يوجد فارقا بينهما ، يتعلق بأن الحكم القضائى الصادر من جهة قضاء غير مختصة يحوز الحجية القضائية أمام محاكم الجهة صاحبة الولاية ، فيما فصل فيه ذلك الحكم القضائى ، ولاتتقيد بالقضاء الوارد فيه ، كما أن لها أن تمتنع عن تنفيذه إذا طلب منها ذلك ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **لجهة القضاء العادى بما لها من ولاية عامة أن تتحقق من أن الحكم القضائى المطروح أمر حجيته عليها – والذى أصدرته جهة قضاء أخرى – قد صدر فى حدود الولاية القضائية لهذه الجهة ، إذا يعد الحكم القضائى الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية** " .

أما قواعد الإختصاص القضائى المحلى ، فإن المشرع الوضعى المصرى قد استهدف من القاعدة العامة فيه " **الإختصاص القضائى المحلى للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها** " التيسير على الأفراد فى مباشرتهم لخصوماتهم ، **بعقد** الإختصاص القضائى بنظرها لمحكمة تكون قريبة قدر الإمكان من موطن الخصم ، أو **المال** المتنازع عليه ، حتى يسهل على الخصوم إثبات طلباتهم ، والحصول على حماية القضاء بأقل مجهود ، وأقل قدر ممكن من النفقات . وبالتالى ، فإن الإختصاص القضائى المحلى – كقاعدة – لايتعلق بالنظام العام فى مصر ، ويجوز للخصوم الإتفاق على مخالفة أحكامه ، وفى هذا تنص المادة (١/٦٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه : " **إذا اتفق على اختصاص محكمة معينة يكون الإختصاص لهذه المحكمة أو للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** " .

ومع ذلك ، فإن هناك من بين قواعد الإختصاص القضائى المحلى مايتعلق بالنظام العام فى مصر ، بحيث لايجوز الإتفاق مقدما على مخالفتها وفى هذا تنص المادة (٢/٦٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى الحالات التى ينص فيها القانون على تخويل الإختصاص لمحكمة على خلاف المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى ، لايجوز الإتفاق مقدما على مايخالف هذا الإختصاص " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا عقد المشرع الوضعى المصرى الإختصاص القضائى المحلى لمحكمة خلاف المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، فإنه لايجوز الإتفاق مقدما على مخالفة هذا الإختصاص ، كدعاوى المطالبة بقيمة التأمين ، دعاوى الإرث ، الدعاوى العينية العقارية ، وغيرها ، فهذه الدعاوى القضائية يجب أن ترفع إلى المحكمة التى تحددها القاعدة القانونية ، ولايجوز الإتفاق مقدما على خلافها إذ أن المشرع الوضعى المصرى يستهدف فى هذه الحالات حماية الضعفاء والتى تعتبر من أهم أسس التنظيم الإجتماعى ، أما بالنسبة للإختصاص القضائى المحلى المتعلق بوظيفة المحكمة بالنسبة لقضية معينة ، فإنه يتعلق بالنظام العام فى مصر ، مثل اختصاص المحكمة التى حكمت بشهر الإفلاس بالدعاوى القضائية الناشئة عنه ، واختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى بطلب تفسيره ، والإختصاص القضائى المحلى لمحاكم الدرجة الثانية .

الغصن الثانى
نتائج تعلق قواعد الإختصاص
القضائى بالنظام العام فى مصر

يرتب المشرع الوضعى المصرى على اعتبار قاعدة من قواعد الإختصاص القضائى متعلقة بالنظام العام فى مصر عدة نتائج لاترتبها قواعد الإختصاص القضائى غير المتعلقة بالنظام العام ، وأهم هذه النتائج ، مايلى :

النتيجة الأولى :

عدم جواز الإتفاق على مخالفتها :

إذا تعلقت قاعدة من قواعد الإختصاص القضائى بالنظام العام فى مصر فإنه لايجوز للأفراد الإتفاق على مخالفتها ، ويقع باطلا مثل هذا الإتفاق سواء تم قبل رفع الدعوى القضائية ، أو بعد رفعها ، فلايجوز اتفاق الخصوم على عقد الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية بتحقيق دعوى

قضائية ، والفصل فيها تدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائية والعكس صحيح . كما لايجوز الإتفاق على رفع دعوى قضائية موضوعية إلى قاضى الأمور المستعجلة ، ولاعلى رفع دعوى قضائية عمالية جزئية أمام غير محكمة جزئية غير المحكمة الجزئية العمالية المختصة ، ولاعلى رفع دعوى قضائية متعلقة بإفلاس تاجر إلى محكمة غير تلك التى قضت به .

فيترتب على اعتبار قواعد الإختصاص القضائى الولائى والنوعى ، والقيمى من النظام العام فى مصر أنه لايجوز للخصم الإتفاق على مخالفة هذه القواعد ، وأن أى اتفاق يتم بينهم على مخالفة هذه القواعد يكون باطلا سواء تم الإتفاق على ذلك قبل رفع الدعوى القضائية ، أو بعد رفعها فلايجوز الإتفاق على رفع دعوى قضائية مدنية أمام جهة القضاء الإدارى كما لايجوز رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الجزئية ، فى حين أنها تدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائية حسب نوعها ، أو قيمتها ، سواء تم الإتفاق على ذلك قبل نشأة النزاع ، أو بعده .

ولايجوز رفع دعوى قضائية موضوعية أمام قاضى الأمور المستعجلة ولارفع دعوى قضائية مستعجلة أمام المحكمة الموضوعية ، إلا إذا كانت تابعة لدعوى قضائية موضوعية منظورة أمامها . كما يمتنع على الخصوم الإتفاق على رفع الدعوى القضائية إبتداء أمام المحكمة الإستئنافية ، دون أن تمر على محكمة أول درجة . ولايجوز استئناف الأحكام القضائية الإنتهائية ، كما لايجوز مخالفة القواعد التى توزع الإختصاص القضائى بين المحاكم المدنية ، والمحاكم الجنائية ، لأن القواعد القانونية التى تحدد ولاية كل جهة قضائية ، وترتب درجات التقاضى ، وتبين حالات الطعن فى الأحكام القضائية تعتبر من أسس التقاضى التى يحظر على الأفراد مخالفتها ، أو العمل بخلاف ماتقضى به . وعلى العكس من ذلك ، فإنه يجوز اتفاق الخصوم على عقد الإختصاص القضائى لمحكمة غير مختصة إذا كان اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها لايتعلق بالنظام العام فى مصر ، فيصح اتفاق الخصوم على عقد الإختصاص القضائى لمحكمة غير مختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، ويجب احترام هذا الإتفاق ، سواء تم قبل رفع الدعوى القضائية ، أم بعده ، وسواء كان اتفاقا صريحا ، أم ضمنيا ، حيث يسقط الحق فى إبداء الدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها بعدم إبدائه فى الجلسة الأولى ، أو بالكلام فى موضوع الدعوى القضائية .

وإذا رفعت الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة محليا بتحقيقها والفصل فيها بالمخالفة لاتفاق الخصوم ، فإنه يكون من حق المدعى عليه أن يتمسك بعدم اختصاص هذه المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها إعمالا للإتفاق الصحيح المبرم بينهم ، والذى يعقد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة أخرى غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، فإن سكت عن ذلك ، ولم يتمسك به ، أعتبر ذلك منه رضاء

بالتحلل من ذلك الإتفاق ، لأن الإتفاق على منح الإختصاص القضائى لمحكمة غير مختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها لاينزع فى الوقت نفسه الإختصاص القضائى من المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، فتظل مع ذلك مختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها إذا مارفعت أمامها ، ولم يتمسك أحد الخصوم بالإتفاق الصحيح المبرم بينهم ، والذى يعقد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها لمحكمة أخرى غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه " **المادة (١/٦٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا كان **الإتفاق** بين الخصوم على مخالفة بعض قواعد الإختصاص القضائى المحلى جائزا ، **فإنه يكون لهم الإتفاق** على نقل الدعوى القضائية من المحكمة المرفوعة إليها – **والمختصة بتحقيقها ، والفصل فيها** – إلى المحكمة المتفق بينهم على اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها ، ويكون للمحكمة المختصة – **وفقا للقانون** – بتحقيقها ، والفصل فيها – **واحتراما للإتفاق المبرم بين الخصوم** – أن تحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة التى اتفق الخصوم على اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها ، غير أن هذه الإحالة تكون جوازية للمحكمة ، فلها إن رأت أنها قد قطعت شوطا طويلا فى تحقيقها ، أن ترفض الطلب المقدم إليها بإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة المتفق بين الخصوم على اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها وتفصل فيها ، بعكس ماإذا كانت الدعوى القضائية مرفوعة إلى محكمة غير مختصة أصلا بتحقيقها ، والفصل فيها ، فإنه يجب على المحكمة – **متى طلب منها ذلك** – إحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بتحقيقها والفصل فيها .

وإذا كانت المحكمة المختصة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها هى محكمة أخرى **غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** ، فإنه لايجوز اتفاق الخصوم مقدما على اختصاص محكمة أخرى بتحقيقها ، والفصل فيها " **المادة (٢/٦٢) من قانون المرافعات المصرى** "

وخلاصة القول ، أنه يترتب على اعتبار قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها غير متعلقة بالنظام العام فى مصر أنه يجوز للخصوم الإتفاق على مخالفتها . وبالتالى ، يجوز للمدعى عليه أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة التى تم الإتفاق على اختصاصها .

كما أنه لايجوز للنيابة العامة إذا كانت ممثلة فى الدعوى القضائية كطرف منضم أن تطلب الحكم بعدم اختصاص المحكمة المعروضة عليها الدعوى القضائية محليا بتحقيقها ، والفصل فيها .

وإذا رفع المدعى دعواه القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، فى حين أن قانون المرافعات المصرى قد جعل الإختصاص القضائى المحلى بتحقيقها ، والفصل فيها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه هو ، فإنه لايجوز للمدعى عليه أن يدفع بعدم اختصاص

المحكمة محليا بتحقيقها ، والفصل فيها ، لأن الهدف من عقد الإختصاص القضائى المحلى للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى هو مراعاة ظروفه ، وتحقيق مصلحته ، فيكون له أن يتنازل عن حقه ، ويرفع الدعوى القضائية أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه . كما يجب إبداء الدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها قبل الكلام فى الموضوع ، أو الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية ، وقبل إبداء أى طلب قضائى ، أو دفاع فى الدعوى القضائية " **المادة (١٠٨ /١) من قانون المرافعات المصرى** " . ويجب إبداء الدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها فى صحيفة الطعن إذا صدر الحكم القضائى وطعن المحكوم عليه فيه " **المادة (١/١٠٨) من قانون المرافعات المصرى** " . كما لايجوز التمسك بعدم اختصاص المحكمة محليا بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أو أمام محكمة النقض ، غير أن هناك حالات يكون فيها الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها متعلقا بالنظام العام فى مصر . وبالتالى ، لايجوز للخصوم الإتفاق على مخالفتها ، لاقبل رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، ولابعد رفعها **ومن هذه الحالات** :

إختصاص المحكمة التى قضت بشهر الإفلاس بتحقيق كل مايتعلق به من منازعات ، والفصل فيها .

واختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى بطلب تفسيره وتصحيح ماوقع فيه من أخطاء مادية **– كتابية كانت ، أم حسابية –** واختصاص محكمة الدعوى القضائية بالفصل ببعض الدفوع التى تثار أمامها ، مثل الدفع بسقوط الخصومة القضائية ، أو بتركها ، وغيرها .

فليست كل قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية والفصل فيها على مستوى واحد من الأهمية ، أو من حيث تعلقها ، أو عدم تعلقها بالنظام العام فى مصر ، وإنما يمكن تصنيفها إلى ثلاثة مجموعات تختلف كل مجموعة منها من حيث قدرة الخصوم فى الدعوى القضائية على مخالفتها ، أو الإتفاق على خلاف ماتقضى به ، فالمجموعة الأولى من قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها : هى التى تهدف إلى رعاية مصلحة أحد الطرفين أو مصلحتهما معا .لذا ، فإنه يجوز للخصوم فى الدعوى القضائية الخروج عليها ، والإتفاق على خلاف ماتقضى به ، سواء قبل رفع الدعوى القضائية ، أو بعد رفعها ، لأن المشرع الوضعى المصرى بالنسبة لهذه القواعد لايحرص على تطبيقه إلا حيث يحرص صاحب المصلحة على ذلك ، فقواعد هذه المجموعة لاتتعلق بالنظام العام فى فى القانون المصرى ، والمجموعة الثانية من قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، هى التى نصت عليها المادة (٢/٦٢) من قانون المرافعات

المصرى ، والتى تنص على أنه :

" فى الحالات التى ينص فيها القانون على تخويل الإختصاص لمحكمة على خلاف حكم المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه لايجوز الإتفاق مقدما على مايخالف هذا الإختصاص " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه حيث ينص المشرع الوضعى المصرى على اختصاص محكمة أخرى محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها خلاف المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، **ومثال ذلك** : إختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها موقع العقار بالدعاوى العينية العقارية ، ودعاوى الحيازة " **المادة (٥٠ /١) من قانون المرافعات المصرى** " ، واختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى بالدعاوى القضائية المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن ، أو من بعض الورثة على بعض " **المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، وإختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المستفيد ، أو مكان المال المؤمن عليه بالمنازعات المتعلقة بطلب قيمة التأمين " **المادة (٥٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، فلايجوز الإتفاق مقدما على مخالفة هذا الإختصاص القضائى .

لذا ، فقد ذهب رأى فى فقه القانون الوضعى نؤيده إلى اعتبار قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها والمقررة على سبيل الإستثناء من القاعدة العامة الواردة فى المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى من النظام العام فى مصر ، لأن عدم جواز الإتفاق مقدما على مخالفة الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها هى إحدى سمات الإختصاص القضائى المتعلق بالنظام العام فى القانون الوضعى المصرى .

فى حين ذهبت غالبية فقه القانون الوضعى الإجرائى إلى عدم تعلق قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها والمقررة على سبيل الإستثناء من القاعدة العامة الواردة فى المادة (٤٩) من قانون المرافعات المصرى من النظام العام فى مصر ، لأن النص القانونى قد حظر فقط الإتفاق السابق على نشأة النزاع . أما الإتفاق الاحق على نشأة النزاع فإنه يكون جائزا ، وأن المناط فى تحديد طبيعة القاعدة القانونية ، لمعرفة ماإذا كانت قاعدة آمرة ، أو قاعدة مكملة يكون بالوقوف على طبيعة المصلحة التى تهدف إلى تحقيقها . فإذا كانت مصلحة عامة ، فهى قاعدة قانونية آمرة ، وإذا كانت مصلحة خاصة ، فهى قاعدة قانونية مكملة ، وبإعمال هذا التفسير تكون القواعد الخاصة للإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية والفصل فيها من القواعد القانونية المكملة التى لاتتعلق بالنظام العام فى القانون المصرى – **شأنها فى ذلك شأن قاعدة اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه** . وبالتالى ، يجوز الإتفاق على مخالفتها ، كما لايجوز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها

بعدم اختصاصها محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها حتى ولو تبين لها أن الإتفاق على جعل الإختصاص القضائى لـ حكمة أخرى بالمخالفة للقواعد القانونية الخاصة بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها قد تم قبل نشأة النزاع ، طالما أن المدعى عليه لم يتمسك بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها .

والمجموعة الثالثة من قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها : تتعلق بالنظام العام فى مصر دائما لأنها لاتهدف إلى رعاية مصالح الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو أحدهما وإنما ترمى إلى تحقيق مصلحة عامة تتعلق بالتنظيم القضائى فى مصر وتبعية المحاكم بعضها للبعض الآخر ، كما أن هذه القواعد قد تهدف **وبالنظر إلى ظروف خاصة** - إلى جعل الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق بعض الدعاوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة معينة بالذات ، لكونها أقدر من غيرها على الفصل فى النزاع ، وتحقيق العدالة ، **ومن أمثلتها** : إختصاص المحكمة التى أشهرت إفلاس التاجر بجميع المسائل المتصلة بالتفليسة ، سواء أكانت مسائل موضوعية ، أو وقتية ، أو دعاوى عقارية " **المادة (٢/٤٢) من قانون المرافعات المصرى** " ، واختصاص قاضى التنفيذ بكافة المنازعات المتعلقة بالتنفيذ " **المادة (١/٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

كما يتعين رفع الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة إلى محكمة الدرجة الثانية التى تتبعها دون غيرها من المحاكم الإستئنافية الأخرى ، فالحكم القضائى الصادر من محكمة الأسكندرية الإبتدائية لايستأنف إلا أمام محكمة استئناف الأسكندرية ، فإذا رفع الطعن بالإستئناف إلى محكمة استئناف طنطا ، فإنه يتعين عليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها محليا بنظره ، وتحيل الطعن بالإستئناف إلى محكمة استئناف الأسكندرية ، إعمالا لنص المادة (١١٠ /١) من قانون المرافعات المصرى ، والتى توجب على المحكمة عند الحكم بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها .

كما تحتص المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى بنظر كافة الطلبات والمنازعات المتفرعة ، أو الناشئة عن الخصومة القضائية ، بصرف النظر عن موطن المدعى ، أو قيمة هذه الطلبات ، **ومن أمثلة هذه الطلبات** : إختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى بنظر الطعن بالمعارضة فيه ، أو التماس إعادة النظر ، وتقدير المصاريف ، وطلب تفسير ، وتصحيح الحكم القضائى من الأخطاء المادية " **كتابية كانت ، أم حسابية** " التى وردت فيه .

النتيجة الثانية :

تصدى المحكمة لأمر اختصاصها القضائى :

يجب على المحكمة - **ومن تلقاء نفسها** - أن تتصدى مباشرة لأمر اختصاصها القضائى ، وتقضى فيه دون طلب يقدم إليها من الخصوم فى الدعوى القضائية ، ولايعتبر ذلك خروجا منها على مبدأ حيادها ، والمحكمة لايكون لها هذا الحق إذا لم يتعلق اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيه بالنظام العام فى مصر ، بل لابد أن يقدم إليها طلبا بذلك من الخصوم فيها ، فلايجوز للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، فالرأى الراجح يذهب إلى عدم جواز قيام المحكمة بالحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها القضائى المحلى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها لأن المادة (١/٦٢) من قانون المرافعات المصرى قد أجازت للخصوم الإتفاق على جعل الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها لمحكمة أخرى خلاف المحكمة المختصة محليا بتحقيقها ، والفصل فيها . ومع ذلك ، فقد ذهب رأى إلى جواز أن تقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها إذا قدرت أن دواعى المصلحة العامة ، وحسن توزيع القضايا على مختلف المحاكم توجب عليها ذلك ، كما إذا ازدحمت المحكمة بكثير من الدعاوى القضائية التى لاتدخل فى اختصاصها القضائى المحلى .

النتيجة الثالثة :

حق التمسك بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها يكون مقررا لكل الخصوم فيها :

متى تعلق اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها بالنظام العام فى القانون الوضعى المصرى كان من حق أى خصم فى الدعوى القضائية - **مدعيا كان هذا الخصم ، أم مدعى عليه ، أم خصما منضما ، أو مختصما فيها ، أم النيابة العامة ، متى كانت طرفا ، أو خصما منضما فيها** - أن يتمسك بعدم اختصاص المحكمة بتحقيقها ، والفصل فيها بعكس الإختصاص القضائى للمحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها غير المتعلق بالنظام العام فى مصر ، فلا يستطيع أن يتمسك به إلا المدعى عليه وحده ، فلايملك المدعى ، ولا الخصوم المتدخلين إختصاميا - **لكونهم فى حكم المدعى** - أو انضماميا مع المدعى ، ولامع المدعى عليه - **إذا كان قد سقط حقه فى التمسك به** - التمسك به ، فيترتب على اعتبار قواعد الإختصاص القضائى المحلى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها غير متعلقة بالنظام العام فى مصر أنه لايستطيع أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها والفصل إلا الخصم الذى تقررت قاعدة الإختصاص القضائى لمصلحته بعكس عدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها والفصل فيها المتعلق بالنظام العام فى مصر ، والذى

يستطيع أى خصم فى الدعوى القضائية ، سواء أكان خصما أصليا ، أو خصما عارضا أن يـدفع به .

والنتيجة الرابعة :

التمسك بالإختصاص القضائى للمحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيهـا فى أى وقت :

للخصوم فى الدعوى القضائية أن يتمسكوا بالإختصاص القضـائى للمحكمـة بتحقيـق الـدعوى القضائية ، والفصل فيها – **والمتعلق بالنظام العام فى القانون المصرى** – فى أية حالـة تكـون عليها الإجراءات ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أوأمام محكمة النقض .

وإذا قضت محكمة النقض بنقض الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لمخالفته لقواعـد الإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية والفصل فيها ، فإنها تقتصر على ذلك ، ويكـون لها – **عند الإقتضاء** – تعيين المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها . أما إذا كان الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها غير متعلق بالنظام العام فـى القانون الوضعى المصرى ، فإنه يجب الدفع به قبل الكلام فى موضوع الـدعوى القضـائية ، أو إبداء دفع بعدم قبول الدعوى القضائية .

فالدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها والفصل فيها – **وهـو الدفع الذى يهدف إلى منع المحكمة من الفصل فى الدعوى القضائية ، لخروجها عـن نطـاق ولايتها المرسومة لها فى القـانون** – يعتبر من الدفوع الشكلية ، ويخضع لأحكامها ، من حيث وجب إبدائه مع غيره من الدفوع الشكلية قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضـائية ، أو الـدفع بعدم القبول ، وإلا سقط الحق فى إبدائه " **المادة (١/١٠٨) من قانون المرافعات المصرى** " .

أما إذا كان عدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصـل فيهـا متعلقا بالنظام العام فى مصر ، فلإنه يجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضـائية " **المادة (٢/١٠٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما يجوز إبدائه لأول مرة أمام محكمـة الإستئناف أو محكمة النقض .

الفرع الثانى
مشاكل الإختصاص القضائى بتحقيق الدعـــاوى القضائية ، والفصل فيها

الأصل أن تنظر المحكمة فى مسألة اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها أولا عند رفعها إليها ، إما من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب أحد الخصوم ، يكون مقدما فى صورة دفع بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وتقضى المحكمة إما باختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها ، وإما بعدم اختصاصها القضائى بتحقيقها ، والفصل فيها . وعندئذ ، تحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها .

وقد يحدث تنازعا بشأن الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها ، وقد يدفع أمام المحكمة بإحالة الدعوى القضائية إلى محكمة أخرى ، لرفعها - **أى الدعوى القضائية** - ذاتها أمامها ، أو لوجود ارتباط بينهما . وبهذا ، ينتج عن الإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها عدة مشاكل ، إما مخالفة قواعده ، وإما التنازع بشأنه .

الغصن الأول
عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها

لاتستطيع المحكمة أن تقضى - **ومن تلقاء نفسها** - بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها إذا لم يكن متعلقا بالنظام العام فى مصر إلا بناء على دفع يقدم إليها بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ، وهو الدفع الذى ينكر به الخصم على المحكمة اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها ، ويعتبر من الدفوع الإجرائية " **الشكلية** " التى توجه إلى إجراءات الخصومة القضائية ، بقصد الحصول على حكم قضائى ينهى الخصومة القضائية قبل الفصل فى موضوعها . ويترتب على ذلك ، وجوب إبدائه قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية أو الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية ، وإلا سقط الحق فى إبدائه " **المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، إلا إذا كان عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها متعلقا

بالنظام العام فى مصر . فعندئذ ، يجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أو أمام محكمة النقض " **المادة (١٠٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويقدم الدفع بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها المتعلق بالنظام العام من أى طرف فى الدعوى القضائية ، بما فى ذلك المدعى ، أو الغير الذى أدخل ، أو تدخل فى الدعوى القضائية . أما عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها غير المتعلق بالنظام العام فى مصر ، فلايدفع به إلا من الخصم الذى تقررت قاعدة الإختصاص القضائى لمصلحته .

الغصن الثانى

الحكم القضائى الصادر فى الدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها والفصل فيها

الأصل أن تفصل المحكمة فى أمر اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها إما من تلقاء نفسها ، أو بناء على دفع مقدم إليها من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية - **إعمالا لقاعدة أن قاضى الدعوى القضائية هو قاضى الدفع** - قبل الفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، ولكن إن رأت المحكمة أن تقضى فى اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها مع الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية ، فيجوز لها ذلك ، بأن تضم الدفع بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها والفصل فيها إلى موضوع الدعوى القضائية ، لتقضى فيهما معا ، على أن تبين ماحكمت به فى كل منهما على حدة " **المادة (٢/١٠٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، مع مراعاة أن المحكمة إذا قضت فى موضوع الدعوى القضائية ، فإن هذا القضاء منها يعتبر قضاء ضمنيا باختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، حتى ولو لم يدفع أمامها بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها . فالمحكمة تفصل فى الدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها أولا قبل التعرض لنظر موضوع الدعوى القضائية ، لأن الفصل فيه قد يغنيها عن نظر موضوع الدعوى القضائية ، لأنه فى حالة تحققها من صحته ، فإنها تحكم بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق

الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وتحيلها إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها . أما إذا رفضت المحكمة الدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها ، فإنها تنتقل إلى نظر موضوعها ويعتبر الحكم القضائى الصادر برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها حكما قضائيا فرعيا غير منه للخصومة القضائية ، ولايجوز الطعن فيه إلا بعد الفصل فى موضوع الدعوى القضائية " **المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجوز للمحكمة أن تضم الدفع بعدم بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها إلى موضوع الدعوى القضائية ، لتفصل فيها معا ، إذا كانت الدعوى القضائية جاهزة للفصل فيها ' كما أنه فى بعض الحالات لاتستطيع المحكمة الوقوف على حقيقة الدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها إلا بعد نظر موضوع الدعوى القضائية . وفى هذا المعنى ، تنص المادة (٢/١٠٨) من قانون المرافعات المصرى على أن يحكم فى الدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها على استقلال ، مالم تأمر المحكمة بضمه إلى موضوع الدعوى القضائية . وعندئذ ، تبين المحكمة ماحكمت به فى كل منها على حدة ، لأن حكمها القضائى يتضمن فى هذه الحالة قرارين ؛ قرارا يتعلق باختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وقرارا آخر يفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، ويجب أن يشتمل كل قرار على الأسباب التى بنى عليها . أما إذا لم يدفع أحد بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فيها والمتعلق بالنظام العام ، فإن حكمها القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية ينطوى على قرار باختصاصها القضائى بتحقيقها والفصل فيها .

والحكم القضائى الصادر فى الدفع بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها يكون حكما قضائيا قطعيا فى مسألة الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها يستنفد ولاية المحكمة التى أصدرته ، بحيث لايكون لها بعد أن رفضت الدفع بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها أن تعود وتقضى بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها . كما أن الحكم القضائى الصادر فى مسألة اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها يكون حكما قضائيا إجرائيا . وبالتالى ، لايحوز الحجية القضائية التى تكون لأحكام القضاء ، ولايمنع محكمة أخرى من الفصل على خلاف ماقضى به ، ولايجوز الإحتجاج به فى خصومة قضائية جديدة ، إلا إذا نص القانون المصرى على خلاف ذلك .

ومن الملاحظ أنه وبمقتضى القانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى حسم المشرع الوضعى المصرى خلافا كان قائما

فى فقه القانون الوضعى ، وقضائه حول مدى جواز الطعن المباشر فى الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص ، والإحالة ، وذلك بنص قانونى صريح ، أجاز فيه الطعن المباشر فى الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص ، والإحالة ، حيث تم تعديل نص المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى ، بإضافة الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص ، والإحالة إلى الأحكام القضائية التى يجوز الطعن فيها مباشرة ، وأوجب التعديل الجديد المذكور للمادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى على المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية أن توقف الفصل فيها ، لحين الفصل فى الطعن المقدم ضد الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص ، والإحالة .

فطبقا للفقرة الأخيرة من المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب على المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية بعد الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص أن توقفها حتى يفصل فى الطعن المرفوع عن الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص والإحالة ، ولايشترط أن تقضى المحكمة بالوقف بناء على طلب الخصم ذى الشأن وإنما يجب عليها أن تقضى به من تلقاء نفسها ، متى تبين لها أن هناك طعنا قد قدم ضد الحكم القضائى الصادر بالإحالة إليها . ولاتعاود الخصومة القضائية سيرها بعد وقف الدعوى القضائية ، إلا بصدور الحكم القضائى الفاصل فى الطعن المقدم ضد الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص ، والإحالة ، فإذا كان الحكم القضائى الأخير صادرا من محكمة أول درجة ، فإن موجب وقف الدعوى القضائية يزول بصدور الحكم القضائى من محكمة ثانى درجة ولايلزم الإنتظار حتى صدور حكم محكمة النقض المصرية فى هذا الشأن إذا كان قد طعن فيه بطريق النقض . أما إذا كان الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص والإحالة صادرا من محكمة ثانى درجة ، فإن الخصومة القضائية تقف أمام المحكمة المحال إليها حتى يصدر حكم محكمة النقض ، محددا المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها . وإن كان هناك من فقه القانون الوضعى من يرى أن الحكم القضائى الصادر من محكمة ثانى درجة بعدم الإختصاص ، والإحالة يكون نافذا بقوة القانون الأمر الذى يتعين معه على المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية موالاة السير فيها والفصل فيها ، ولايؤدى الطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى المطعون فيه إلى وقف تنفيذه ، إلا إذا رأت محكمة النقض وقف تنفيذه ، وإذا انتهت خصومة الطعن ، سواء كان ذلك بالفصل فى الطعن ، أو بصدور حكما برفض الطعن ، أو بعدم قبوله ، فإن الخصومة القضائية تستأنف سيرها أمام المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية . عن طريق قيام الخصم صاحب المصلحة بتعجيل السير فى الدعوى القضائية ، فى خلال سنة من تاريخ صدور الحكم القضائى من محكمة الطعن . أما إذا صدر الحكم القضائى فى الطعن بإلغاء الحكم القضائى المطعون فيه واختصاص المحكمة المحيلة ، أو اختصاص محكمة أخرى غير المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية ، فإنه يجب على المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية أن تحكم بإحالتها إلى المحكمة المختصة ، التى

حددها الحكم القضائى الصادر فى الطعن ، وإلغاء الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها لايعطى المحكمة التى ألغته سلطة الفصل فى موضوع الدعوى القضائية . فإذا كانت الأحكام القضائية الصادرة من محاكم الإستئناف يجوز الطعن فيها بطريق النقض ، بسبب مخالفة قواعد الإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، فإنه يكون من الواجب على محكمة النقض إن قضت بنقض الحكم القضائى لهذا السبب أن تقتصر على ذلك ، ولها - **عند الإقتضاء** - تعيين المحكمة المختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها - **والتى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه أمامها بطريق النقض** ، **وقامت بالغائه** - والتى يجب التداعى أمامها بإجراءات قضائية جديدة " **المادة (١/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا ألغت محاكم الدرجة الثانية الأحكام القضائية المطعون فيها أمامها بطريق الإستئناف بسبب عدم اختصاص المحاكم التى أصدرتها بتحقيق الدعاوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ، فإنه يجب عليها أن تقف بأحكامها عند مجرد إلغاء الأحكام القضائية المطعون فيها بطريق الإستئناف ، وتقرر إعادة الدعاوى القضائية إلى محاكم الدرجة الأولى التى أصدرتها ، حتى لايحرم الخصوم من درجة من درجات التقاضى بالنسبة لموضوع الدعاوى القضائية التى صدرت فيها .

الغصن الثالث

التنازع بشأن الإختصاص القضائى بتحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها

إذا رفعت دعوى قضائية أمام محكمة مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ثم رفعت ذات الدعوى القضائية أمام محكمة أخرى مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها أصلا ، أو غير مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، وقضت كلتاهما باختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها والفصل فيها ، أو تخلت كلتاهما عن تحقيقها ، والفصل فيها ، فإن نزاعا سوف ينشأ بشأن الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها بين هاتين المحكمتين ، نزاعا إيجابيا فى الحالة الأولى ، ونزاعا سلبيا فى الحالة الثانية ، وقد يصل الأمر إلى حد صدور حكمين قضائيين نهائيين متناقضين فى ذات الدعوى القضائية من محكمتين مختلفتين ، تابعتين لجهة القضاء المدنى ولايمكن أن تكون الوسيلة فى مثل هذه الحالات هى رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا ، بطلب تحديد المحكمة ، أو الجهة ذات الولاية ، لأن مثل هذا الطلب سيكون

غير مقبول ، لأن التنازع لم يكن بشأن الولاية ، وإنما كان بشأن الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها بين محاكم جهة قضائية واحدة ، ولكن الوسيلة فى مثل هذه الحالات تتمثل فى الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى مسألة الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وفقا للقواعد العامة المقررة قانونا للطعن فى الأحكام القضائية ، مع مراعاة أنه إذا كان هناك تناقضا بين حكمين قضائيين ، فإنه يجوز الطعن بطريق الإستئناف فى الحكم القضائى الأخير ولو كان حكما قضائيا إنتهائيا ، إذا لم يكن الحكم القضائى الأول حائزا لقوة الأمر المقضى " **المادة (٢٢٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجوز الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الأخير متى كان انتهائيا – **أيا كانت المحكمة التى أصدرته** – وكان الحكم القضائى الأول حائزا لقوة الأمر المقضى .

الغصن الرابع

إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى محكمة أخرى

الدعوى القضائية الواحدة يمكن أن ترفع إلى أكثر من محكمة ، كل منها مختصة بتحقيقها والفصل فيها ، وقد تتعدد الدعاوى القضائية المرتبطة وترفع إلى محاكم مختلفة . وبالتالى ، يمكن أن يصدر بشأنها أحكاما قضائية متعارضة ، يصعب التوفيق بينها ، وحرصا على عدم تضارب الأحكام القضائية ، وتحقيقا لوحدة الحماية القضائية ، يكون من الضرورى أن يفصل فى الدعوى القضائية ، أو الدعاوى القضائية المرتبطة من محكمة واحدة ، وهذا يستوجب أن تتخلى إحدى المحاكم عن تحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وإحالتها إلى المحكمة الأخرى ، إما لأنها المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، وإما لتحقيقها ، والفصل فيها مع أخرى مرفوعة إليها ، تكون مرتبطة بها برابطة معينة ، ويكون من حسن سير العدالة أن يفصل فيهما معا من محكمة واحدة . كما أنه يجوز للخصوم الإتفاق على إحالة الدعوى القضائية القائمة بينهم إلى محكمة أخرى إتفقوا عليها ، لتحققها ، وتفصل فيها ، تحقيقا لمصلحة ارتأوها

الغصن الخامس
حالات إحالة الدعوى القضائية
من محكـمة إلى محكمة أخرى

ينظم قانون المرافعات المصرى أربعة صور لإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى محكمة أخرى :

الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فيها والإحالة بسبب اتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية على إحالتها إلى محكمة أخرى ، والإحالة بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين . وأخيرا ، الإحالة للإرتباط بين دعويين قضائيتين ، وقد تكون الإحالة وجوبية بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها والفصل فيها ، أو بسبب قيام النزاع الواحد أمام محكمتين مختلفتين ، وقد تكون جوازية بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين ، أو بسبب اتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية على إحالتها إلى محكمة أخرى .

حالتا الإحالة الوجوبية للدعوى القضائية من محكمة إلى محكمة أخرى :

تكون إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى وجوبية فى حالتين :

إذا كانت إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ، أو كانت بسبب قيام الدعوى القضائية الواحدة أمام محكمتين مختلفتين .

الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها :

تنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى قانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ – **والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية** – على أنه :

" على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الإختصاص متعلقا بالولاية ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه .

وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجب على المحكمة التى تقضى بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ، من تلقاء نفسها ، أو بناء على دفع قدم إليها من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية أن تأمر بإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بتحقيقها والفصل فيها ، ولو كان عدم اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها متعلقا بالولاية .

وحكمة هذه الإحالة الوجوبية هى حرص المشرع الوضعى المصرى على تجنيب المدعى مشقة إعادة رفع الدعوى القضائية من جديد أمام المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، أو الجهة ذات الولاية بنظرها ، وإعادة الإجراءات التى تمت فى الخصومة القضائية ، خاصة مع اعتبار أن قواعد الإختصاص القضائى ، والولاية القضائية تعد قواعد قانونية دقيقة ، يكون المدعى معذورا فى خطئه بشأنها ، وإن لم يكن معذورا ، فإن المحكمة قد تحكم عليه بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه " المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وقانون الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية " .

الغصن السادس

نطاق الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها

وسع المشرع الوضعى المصرى من نطاق الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ، فجعلها واجبة فى كل حالة تقضى فيها المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا ، أو نوعيا أو قيميا ، أو محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها وتحكم المحكمة بالإحالة سواء من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، إلا أن الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها لاتكون إلا من محكمة إلى محكمة أخرى . كما لاتجوز الإحالة من محكمة أول درجة إلى محكمة ثانى درجة ، إحتراما لمبدأ التقاضى على درجتين . إلا أنه تجوز الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها من محكمة استئنافية إلى محكمة استئنافية أخرى ، أو من محكمة عادية إلى محكمة متخصصة ، مثل محكمة شئون العمال ، ومحكمة التنفيذ .

إلا أن فقه القانون الوضعى الإجرائى قد اختلف حول الإحالة إلى محكمة إستثنائية ، كالإحالة إلى لجنة ذات اختصاص قضائى ، فالبعض لايجيز ذلك فى حين يرى البعض الآخر – **وبحق** – جواز هذه الإحالة ، لأن المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى توجب الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ولو تعلق الأمر بانتفاء الولاية ، وأن اللجنة عندما تباشر اختصاصها القضائى ، فإنها تعتبر محكمة من المحاكم .
إلا أن الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها لاتجوز فى حالة الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة ، بسبب عيب عدم الإختصاص القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، والتى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف ، لأن الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها يجب أن تكون صادرة تبعا للحكم القضائى الصادر من المحكمة ذاتها بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وليس عن طريق محكمة أخرى تقرر عدم اختصاصها القضائى بتحقيها ، والفصل فيها ، ويطبق حكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى على سائر محاكم الدرجة الواحدة . فإن حكمت محكمة جزئية بعدم اختصاصها محليا بتحقيق دعوى قضائية معينة ، والفصل فيها ، فإنها تحيلها وجوبا إلى المحكمة الجزئية المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، وإذا كان عدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها راجعا إلى نوع الدعوى القضائية ، أو قيمتها فإنها تأمر بإحالتها إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها وتلتزم هذه المحكمة بحكم الإحالة ، وإن رأت هى الأخرى عدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المحالة إليها ، والفصل فيها لسبب آخر ، أحالتها إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها .

وإذا رفعت دعوى قضائية موضوعية أمام قاضى الأمور المستعجلة ، فإنه يقضى بعدم اختصاصه بتحقيقها ، والفصل فيها ، وإحالتها إلى محكمة الموضوع المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها " **جزئية** ، أو إبتدائية " . أما إذا رفعت أمام قاضى الأمور المستعجلة دعوى قضائية وقتية لم يتوافر بشأنها شرط الإستعجال ، فإنه يقضى بعدم قبولها ، ولايحيلها إلى محكمة الموضوع المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، لأن الإحالة لاتكون إلا تبعا للحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية ، والفصل فيها .
ويطبق حكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى ولو كان عدم الإختصاص القضائى متعلقا بالولاية ، فتتم الإحالة من المحكمة المدنية تبعا لانتفاء ولايتها إلى جهة القضائية ذات الولاية ، سواء كانت جهة القضاء الإدارى ، أو أية جهة قضائية أخرى إستثنائية ، ولو كانت لجنة ذات اختصاص قضائى ، كما يطبق حكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى

على محاكم الإستئناف ، فإن قضت محكمة منها بعدم اختصاصها بنظر الطعن المرفوع إليهـا ، فإنها تأمر بإحالة الدعوى القضائية إلى محكمة الإستئناف المختصة بنظرهـا . أمـا إذا قضـت محكمة الإستئناف ببطلان الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة ، لصدوره منها فى غير اختصاصها ، فإنها لاتأمر عندئذ بإحالة الدعوى القضائية إلـى محكمـة أول درجـة المختصـة بتحقيقها ، والفصل فيها لأن الإحالة لاتكون إلا تبعا للحكم القضائى الصـادر بعـدم اختصـاص المحكمة ذاتها مصدرة الحكم بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيهـا ، ولـيس تقريـر عـدم اختصاص محكمة أخرى بتحقيقها ، والفصل فيها .

الغصن السابع
شروط الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمـة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعـة إليها ، والفصل فيها

لاتقع الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصـل فيها إلا إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وأن يبقى بعد الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص موضوعا يصلح للفصل فيه .

الشرط الأول :

أن تقضى المحكمة بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضـائية والفصـل فـى موضوعها :

يستوى أن يكون عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية والفصل فى موضوعها راجعا لانتفاء ولايتها ، أو بسبب عدم اختصاصها القضائى النوعى ، أوالقيمى ، أو المحلى . كما يتوافر هذا الشرط سواء قضت المحكمة بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها من تلقاء نفسها ، أو بناء على دفع قدم إليها من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية كما تكون الإحالة بسبب عدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فى موضوعها واجبة ، سواء رفعت الدعوى القضائية فى صورة طلب قضائى أصلى ، أو فى صورة طلب قضائى عارض ، أو مرتبط .

ومن ناحية أخرى ، فإن الإحالة لاتجوز فى حالة الحكم القضائى الصادر بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء شرط الصفة ، أو لسبق الفصل فى موضوعها .

والشرط الثانى :

أن يبقى بعد الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها موضوعا يقتضى الفصل فيه من المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية :

فالقاضى المستعجل لايحكم بالإحالة إذا قضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى القضائية ، إذا تبين له أن الفصل فى الطلب القضائى المستعجل يقتضى المساس بالحق ، أو أن شرط الإستعجال غير متوافر ، لأنه وبعد الحكم القضائى الصادر بعدم الإختصاص لايبقى مايستحق الإحالة . لذا ، فإنه لايقضى فى هذه الحالة بالإحالة ، إلا أن القاضى المستعجل يلتزم بإحالة الدعوى القضائية إلى محكمة الموضوع المختصة ، إذ رفعت أمامه دعوى قضائية موضوعية ، أو إذا حكم بعدم اختصاصه القضائى المحلى بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليه ، وتطبيقا لذلك ، فقد قضى بأنه : " **قاضى الأمور المستعجلة يختص بالحكم القضائى بصفة مؤقتة ، ومع عدم المساس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ، فأساس اختصاصه أن يكون المطلوب منه هو الأمر باتخاذ قرار عاجل ، وألا يمس هذا القرار أصل الحق ، والذى يترك لذوى الشأن يتناضلون فيه أمام القضاء الموضوعى ، فإذا تبين أن الإجراء المطلوب ليس عاجلا ، أو يمس أصل الحق ، حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب ، ويعتبر حكمه القضائى هذا منهيا للنزاع المطروح عليه ، بحيث لايبقى منه مايصلح إحالته لمحكمة الموضوع ، أما إذا تبين أن المطلوب منه حسب الطلبات القضائية الأصلية ، أو المعدلة ، الفصل فى أصل الحق ، فإنه يتعين عليه أن يتخلى عن الفصل فى الدعوى القضائية ، ويحكم بعدم اختصاصه بنظرها ، ويحيلها إلى محكمة الموضوع المختصة بالطلب القضائى المطروح عليه** " .

الغصن الثامن

النتائج المترتبة على الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها

يتعين على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها القضائى بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فى موضوعها أن تحدد المحكمة المختصة التى تحيل إليها الدعوى القضائية ، حتى

ولو كانت هذه المحكمة تتبع جهة قضائية أخرى ، فلايكفى أن تحيل الدعوى القضائية إلى الجهة القضائية لتتولى بنفسها تعيين المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها . كما تقوم المحكمة عند الحكم القضائى الصادر منها بالإحالة لعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها بتحديد الجلسة التى يحضر إليها الخصوم أمام المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى القضائية . ويقوم قلم كتاب المحكمة باخبار الغائبين من الخصوم بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول " **المادة (١١٣) من قانون المرافعات المصرى** " ومع ذلك ، فقد اعتبرت المادة (١٧٤) مكرر من قانون المرافعات المصرى والمضافة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – **والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** – أن النطق بالأحكام القضائية التى تصدر أثناء سير الدعوى القضائية ، ولاتنتهى بها الخصومة القضائية إعلانا للخصوم الذين حضروا إحدى الجلسات ، أو قدموا مذكرة بدفاعهم ، وتحال الدعوى القضائية إلى المحكمة المحال إليها بحالتها ، أى بما اشتملت عليه من إجراءات ، وأحكام قضائية فرعية ، وكل ماتم صحيحا بشأنها أمام المحكمة الأولى " **المحيلة للدعوى القضائية** " يظل كذلك أمام المحكمة الثانية " **المحال إليها الدعوى القضائية** " . وتتابع الخصومة القضائية سيرها أمام المحكمة الثانية " **المحال إليها الدعوى القضائية** " من النقطة التى وقفت عندها أمام المحكمة الأولى " **المحيلة للدعوى القضائية** " .

فالمشرع الوضعى المصرى قد خطى خطوة أخرى نحو التخفيف على كاهل المدعى ، ورفع المشقة عنه عندما نص على أن الدعوى القضائية تحال إلى المحكمة المحال إليها بحالتها ، الأمر الذى يعنى الإحتفاظ بالإجراءات التى تمت صحيحة قبل الإحالة أمام المحكمة المحال إليها .

وتستكمل الدعوى القضائية سيرها أمامها من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة التى أحالتها الأمر الذى يؤدى إلى **الإقتصاد** فى الإجرات ، **والنفقات** ، ويساعد على سرعة الفصل فى الدعاوى القضائية المحالة ، كما يجوز للخصوم إبداء سائر الطلبات القضائية ، والدفوع أمام المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية ، مالم يكن قد سقط الحق فى إبدائها لسبب آخر وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية **بتحقيقها** ، **والفصل فيها** ، ولو كان هذا الإختصاص قد حدد على أساس قاعدة قانونية غير صحيحة والمحكمة المحال إليها الدعوى القضائية نتيجة الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها وإن كانت تلتزم بالفصل فى الدعوى القضائية ، فإنها تكون مقيدة بالأسباب التى بنى عليه الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها . وبالتالى ، فإن رأت المحال إليها الدعوى القضائية عدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المحالة إليها ، والفصل فيها لأسباب أخرى تختلف عن تلك الأسباب التى بنى

عليها الحكم القضائى الصادر بالإحالة ، فإنها تقضى بعدم اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها ، واحالتها إلى المحكمة التى تراها مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها .

فالمحكمة المحال إليها الدعوى القضائية تلتزم بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، ولايجوز لها أن تحكم بعدم اختصاصها القضائى بتحقيقها والفصل فى موضوعها " **المادة (٢/١١٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، إلا أن التزامها فى هذا الشأن لايكون إلا للأسباب التى بنيت عليها الإحالة ، بحيث إذ رأت أنها غير مختصة بتحقيق الدعوى القضائية المحالة إليها ، والفصل فى موضوعها لسبب آخر ، فإنه يجب عليها أن تحكم بعدم اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها . فإذا قضت المحكمة الجزئية بإحالة الدعوى القضائية إلى محكمة جزئية أخرى لعدم اختصاصها محليا بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، فإن هذه الإحالة لاتمنع المحكمة الجزئية المحالة إليها الدعوى القضائية من الحكم القضائى بعدم اختصاصها القضائى النوعى بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، وإحالتها إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها . كما تملك المحكمة الإبتدائية هى الأخرى احالة الدعوى القضائية إلى الجهة القضائية المختصة بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها ، إذا قضت بعدم اختصاصها القضائى الولائى بتحقيقها ، والفصل فى موضوعها .

إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى لرفع ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين :

إذا رفعت دعوى قضائية أمام محكمتين مختلفتين ، وكانت كلتاهما مختصة أصلا بتحقيقها ، والفصل فيها " **مثل الدعوى الشخصية العقارية والدعاوى القضائية التجارية ، والدعاوى القضائية الوقتية ، والدعاوى القضائية التى يتعدد فيها المدعى عليهم** " ، فلا يستطيع الخصم أن يدفع بعدم اختصاص أحدهما بتحقيقها ، والفصل فيها . وإنما يكون له أن يطلب إحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الأخرى .

وإذا تعددت المحاكم المختصة محليا بنظر دعوى قضائية معينة ، ورفعت الدعوى القضائية بالفعل أمام محكمة معينة منها ، فإن ذلك من شأنه جعل المحاكم الأخرى غير مختصة بتحقيق هذه الدعوى القضائية ، والفصل فيها ولكن لأن المحكمة الثانية مختصة أصلا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، فإنه لايجوز الدفع بعدم اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها ، وإنما بإحالتها إلى المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية أولا .

ويطلق البعض على النوع المتقدم من الإحالة إصطلاح : " **الإحالة للترديد** " وقد نظمت المادتان (١٠٨) ، (١١٢) من قانون المرافعات المصرى الإحالة فى مثل هذه الفروض .

شروط الحكم بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين :

يشترط لقبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين مايلى :

الشرط الأول :

أن تكون الدعوى القضائية واحدة :

يشترط لقبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين أن تكون الدعوى القضائية واحدة ، بمعنى أن تكون الدعوى القضائية المرفوعة أمام المحكمة الأولى هى نفسها المرفوعة أمام المحكمة الثانية . وبمعنى أدق أن تتحد الدعوى القضائية الأولى مع الدعوى القضائية الثانية فى الخصوم والسبب ، والموضوع . ولايمنع من توافر وحدة الموضوع ، إختلاف الموضوع المطلوب فى إحدى الدعويين القضائيتين عن المطلوب فى الدعوى القضائية الأخرى ، إذا كان المطلوب فى إحداهما يستغرق المطلوب فى الأخرى ، كما لو كان المطلوب فى إحداهما الحكم بالفوائد ، والدين ، وكان المطلوب فى الدعوى القضائية الأخرى الحكم بالفوائد وحدها .

وعلى ذلك ، فلايكفى مجرد الإرتباط بين دعويين قضائيتين لقبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين .

الشرط الثانى :

أن تكون الدعوى القضائية الواحدة مرفوعة أمام محكمتين مختلفتين :

يشترط لقبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين أن تكون الدعوى القضائية الواحدة مرفوعة أمام محكمتين مختلفتين . ولايشترط أن تكون الدعويين القضائيتين مرفوعتين بطلب قضائى أصلى أمام المحكمتين ، فقد ترفع الدعوى القضائية أمام إحداهما بطلب قضائى أصلى ، وترفع أمام المحكمة الأخرى بطلب قضائى عارض . وشرط أن تكون الدعوى القضائية الواحدة مرفوعة أمام محكمتين مختلفتين والازم لقبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين يقتضى مايلى :

المفترض الأول :

أن تكون المحكمتان مختلفتين :

فلايقبل الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين إذا كانت الدعوى القضائية مرفوعة إلى محكمة معينة ، ثم رفعت بعد ذلك وبصحيفة دعوى قضائية جديدة أمام المحكمة نفسها ، ولو كانت أمام دائرة أخرى فوسيلة ذلك هو ضم الدعويين القضائيتين المرفوعتين أمام دائرتين مختلفتين وليس إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى لرفع ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين ، وقد يكون ضم الدعويين القضائيتين من تلقاء نفس المحكمة .

المفترض الثانى :

أن تكون المحكمتان تابعتين لجهة قضاء واحدة :

فإذا رفعت دعوى قضائية بإلغاء قرار إدارى أمام إحدى محاكم القضاء الإدارى ، ثم رفعت هذه الدعوى القضائية إلى إحدى محاكم القضاء المدنى ، فإنه لايجوز الدفع بإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى لرفع ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين أمام هذه المحكمة الأخيرة ، وإنما يمكن لهذه المحكمة أن تقضى إما من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب قدم إليها من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية بانتفاء ولايتها ، وإحالة الدعوى القضائية إلى جهة القضاء الإدارى وجوبا " المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى " .

المفترض الثالث :

أن تكون المحكمتان مختصتين بنظر الدعوى القضائية :

فإن كانت إحداهما غير مختصة بنظر الدعوى القضائية وفقا لقواعد الإختصاص القضائى المحلى ، فإنه يمكن الدفع أمامها بعدم اختصاصها محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وليس بإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى لرفع ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين ويتحتم فى هذه الحالة إحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الثانية إن قضت المحكمة الأولى بعدم اختصاصها محليا بتحقيقها ، والفصل فيها ، وإن كانت المحكمة الثانية هى المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، فإنه لامحل لإحالة الدعوى القضائية منها - **وهى مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها** - إلى المحكمة الأولى ، وهى غير مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها .

المفترض الرابع :

أن تكون المحكمتان من نفس الطبقة :

فلايتصور إحالة الدعوى القضائية من محكمة جزئية إلى محكمة ابتدائية إذ ليس من المتصور التعدد فى المحاكم المختصة نوعيا ، أو قيميا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها وبالتالى وبالتالى ، لايتصور رفع الدعوى القضائية الواحدة أمام محكمة جزئية ، وفى نفس الوقت أمام محكمة ابتدائية ، وحتى ولو حدث ذلك ، فلابد أن تكون إحداهما غير مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، وعليها أن تحيل الدعوى القضائية وجوبا إلى المحكمة الأخرى تبعا للحكم القضائى الصادر منها بعدم اختصاصها بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها ولاتجوز الإحالة من محكمة درجة أولى ، إلى محكمة درجة ثانية ، والعكس صحيح ، فلو رفعت دعوى قضائية أمام محكمة درجة أولى ، وكان هذه الدعوى القضائية مرفوعة أمام إحدى ... م الإستئناف - **كطعن عن حكم قضائى صادر من محكمة درجة أولى فى ذات الدعوى القضائية** - فإنه لايمكن

إحالة الدعوى القضائية من محكمة الإستئناف إلى محكمة الدرجة الأولى ، لما فى ذلك من إخلال بدرجات التقاضى ، إذ مؤداها أن تنظر محكمة درجة أولى فى طعن عن حكم قضائى صادر من محكمة فى نفس طبقتها . كما لاتجوز الإحالة من محكمة الدرجة الأولى إلى محكمة الدرجة الثانية ، وإنما الذى يمكن الدفع به أمام محكمة الدرجة الأولى هو **الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية لسبق الفصل فيها من المحكمة المطعون على حكمها القضائى بالإستئناف .**

والشرط الثالث :

أن تكون الدعوى القضائية قائمة أمام المحكمتين :

يشترط لقبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين **أن تكون الدعوى القضائية قائمة أمام المحكمتين** . فلايجوز الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين إذا كانت الدعوى القضائية قد انقضت أمام إحدى المحكمتين لأى سبب من الأسباب سواء كان بالحكم القضائى فى موضوعها ، أو بالحكم القضائى قبل الفصل فى موضوعها ، كالحكم القضائى الصادر بسقوطها ، أو ببطلان صحيفتها أو باعتبارها كأن لم تكن

حالتا الإحالة الجوازية للدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى :

تكون الإحالة من محكمة إلى أخرى جوازية فى حالتين ، هما :

الحالة الأولى :

إذا كانت الإحالة بسبب اتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية .

والحالة الثانية :

إذا كانت بسبب الإرتباط القائم بين دعويين قضائيتين .

الحالة الأولى :

الإحالة بسبب اتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المحلى :

يجوز اتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المحلى سواء قبل ، أو بعد رفع الدعوى القضائية ، باتفاقهم على نقل دعواهم القضائية من المحكمة المرفوعة إليها إلى محكمة أخرى ، إتفقوا على اختصاصها القضائى بتحقيقها ، والفصل فيها ، ويجوز للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية – **إحتراما لإرادة الخصوم فى الدعوى القضائية – أن تأمر بإحالة** الدعوى القضائية إلى المحكمة المتفق عليها بين الخصوم فى الدعوى القضائية " **المادة (١١١) من قانون المرافعات المصرى** " فالإحالة فى مثل هذه الحالات **لاتكون وجوبية على المحكمة ، لأنها فى الأصل مختصة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها . ولاتلزم المحكمة** المحالة إليها الدعوى القضائية إلا إذا كان اتفاق الخصوم فى الدعوى **القضائية على عقد الإختصاص القضائى لها بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها صحيحا .**

والحالة الثانية :

الإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين :

تفترض هذه الحالة أن تكون هناك دعويان قضائيتان مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين على الأقل ، وليست دعوى قضائية واحدة ، ولكن يوجد بينهما ثمة ارتباط فى السبب ، أو فى الموضوع ، أو فى الخصوم . ونظرا لاختلاف الدعويين القضائيتين ، فمن الممكن رفع كل منهما على استقلال أمام محكمتين مختلفتين ، تختص كل منهما بتحقيقها ، والفصل فيها ، ويمكن أن يصدر فيهما حكمان قضائيان مستقلان ، لايحوز أى منهما الحجية القضائية التى تكون لأحكام القضاء فى الدعوى القضائية الأخرى ، ولكن عملا على حسن سير العدالة ، وتيسيرا للفصل فى الخصومات القضائية ومنعا من تضارب الأحكام القضائية ، فإن ذلك يقتضى جمع الدعاوى القضائية المرتبطة أمام محكمة واحدة ، للفصل فيها بحكم قضائى واحد وهذا لايكون جائزا إلا بناء على دفع يقدم من المدعى عليه فى إحدى الدعاوى القضائية المرتبطة ، بإحالتها إلى المحكمة الأخرى التى تنظر دعوى قضائية مرتبطة بها . ويسمى الدفع عندئذ بالدفع بالإحالة للإرتباط . ويتوافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين إذا كان هناك عنصرا ، أو أكثر من عناصرهما مشتركا بينهما ، كوحدة الموضوع ، أو السبب ، أو الخصوم ولكن هذه الوحدة ليست شرط لازما لهذا الإرتباط ، فقد يتوافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين رغم انتفاء هذه الوحدة ، إن كانت هناك صلة وثيقة بينهما تجعل من المصلحة جمعهما ، لتفصل فيهما محكمة واحدة ، تفاديا لصدور أحكام قضائية متعارضة ، أو بصعب التوفيق بينها ، لو فصلت فيهما محكمتان مختلفتان ، وتقدير توافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين يكون أمرا موضوعيا تستقل بتقديره المحكمة المقدم إليها الدفع بالإحالة للإرتباط ، غير خاضعة فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

شروط الإحالة الإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين :

يشترط لكى يصدر الحكم القضائى بالإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين مايلى :

الشرط الأول :

أن تكون الدعويان القضائيتان مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين :

يشترط لكى يصدر الحكم القضائى بالإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين أن تكون الدعويان القضائيتان مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين ٠فلاتجوز الإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين إذا كانت الدعويان القضائيتان مرفوعتين أمام دائرتين مختلفتين فى محكمة

واحدة . ويجب أن تكون المحكمتان تابعتين لجهة قضائية واحدة ، وأن تكون المحكمتان من نفس النوع ، فلاتجوز الإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين من محكمة جزئية إلـى محكمـة ابتدائية ، والعكس صحيح . كما لاتجوز الإحالة من محكمة درجة أولى إلى محكمة درجة ثانية ، والعكس صحيح ، لما فى ذلك من إخلال بدرجات التقاضى .

الشرط الثانى :

أن تكون المحكمتان مختصتين بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إلى كل منهما :

يشترط لكى يصدر الحكم القضائى بالإحالة بسبب الإرتباط بين دعـويين قضـائيتين أن تكـون المحكمتان مختصتين بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إلى كل منهما ، فيجب أن تكون المحكمـة المحيلة مختصة بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليها من جميع الوجوه . فإن كانت غير ذلك ، بأن كانت غير مختصة بتحقيقها ، والفصل فيها ، فإن الإحالة فى هذه الحالة تكون وجوبية تبعـا للحكم القضائى الصادر بعدم اختصاصها بتحقيقها ، والفصل فيها . كما يجب أن تكون كل منهمـا مختصة محلياً بالدعوى القضائية المحالة إليها تبعا للإرتباط .

والشرط الثالث :

أن تكون الدعويان القضائيتان قائمتين بالفعل أمام محكمتين مختلفتين :

يشترط لكى يصدر الحكم القضائى بالإحالة بسبب الإرتباط بين دعـويين قضـائيتين أن تكـون الدعويان القضائيتان قائمتين بالفعل أمام محكمتين مختلفتين ، فإن كانت إحداهما قد انقضت أمـام المحكمة بالحكم القضائى الصادر فى موضوعها ، أو بحكم منه له قبل الفصل فى موضـوعها ، فإنه عندئذ لاتجوز الإحالة .

الغصن التاسع

وسيلة الإحالة للدعوى القضائيـــة من محكمة إلى أخرى ، والحكم بها

وسيلتان لإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى :

إذا كانت إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى وجوبية بسبب عدم اختصاص المحكمة قضائيا بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها والفصل فيها ، فإن وسيلتها تكون هى الدفع بعدم اختصاصها قضائيا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وإن كانت بسبب آخر ، فإن الوسيلة عندئذ تكون هى الدفع بالإحالة .

الوسيلة الأولى :

الدفع بعدم اختصاص المحكمة قضائيا بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها :

أوجبت المادة (١١٠ /١) من قانون المرافعات المصرى عل المحكمة عندما تقضى بعدم اختصاصها قضائيا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها لأى سبب من الأسباب – **إما بناء على طلب من أحد الخصوم ، أو من تلقاء نفس المحكمة** – أن تقضى بإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها . وإذا لم يكن عدم اختصاص المحكمة قضائيا بتحقيق الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، والفصل فيها راجعا إلى قواعد الإختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام فى مصر ، فإن الإحالة لاتكون إلا بناء على دفع بعدم اختصاص المحكمة بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها مقدم من المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، قبل الكلام فى موضوعها ، أو إبداء دفع بعدم قبولها .

والوسيلة الثانية :

الدفع بإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى بسبب الإرتباط بين دعـــويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين أو بسبب قيـــام ذات النـــزاع أمـــام محكمتين مختلفتين :

إذا كانت إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين ، أو بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين ، فإن وسيلة **الإحالة** فيهما تتمثل فى دفع إجرائى يقدم إلى أى من المحكمتين فى الفرض الأول ، أو إلى المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية أخيرا فى الفرض الثانى ، يعرف بالدفع بالإحالة .

وقد نظمت أحكام هذا الدفع المادتان (١٠٨) ، (١١٢) من قانون المرافعات المصرى ، ولقـــد ساوت المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى بين هذا الدفع ، والدفع بعـــدم اختصـــاص المحكمة محليا بتحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وجعلت منه دفعا إجرائيا يجب إبـــداؤه قبل أى طلب ، أو دفاع فى الدعوى القضائية ، أو دفع بعدم قبول الدعوى القضائية ، وإلا ســـقط الحق فى إبدائه .

ويقدم الدفع بالإحالة من المدعى عليه وحده ، فليس للمدعى أن يتمسك به ، ولو كانت له مصلحة فى إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى ، ويقدم الدفع بالإحالة فى حالة قيـــام دعـــوى قضائية واحدة أمام محكمتين مختلفتين إلى المحكمة التى رفع إليها الـــدعوى القضـــائية أخيـــرا " **المادة (١/١١٢) من قانون المرافعات المصرى** ، على أساس أن رفع الدعوى القضائية أولا إلى المحكمة الأولى من شأنه نزع الإختصاص القضائى " **حكما** " من المحكمة الثانية .

والعبرة فى ذلك بتاريخ رفع الدعوى القضائية ، أى بتاريخ إيداع صحيفتها قلم كتـاب المحكمـة المختصة بتحقيقها ، والفصل فيها . وإذا أودعت الصحيفتان فى يوم واحد ، فإن العبـرة تكـون بتاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية أمام كل من المحكمتين . أما إذا كان سبب الدفع بالإحالة هو الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين ، فإنه يجوز إبداء الدفع بالإحالة للإرتباط بين دعويين قضائيتين أمام أى من المحكمتين " المـادة (٢/١١٢) من قانون المرافعات المصرى " .

الغصن العاشر

سلطـة المحكمة فى الحكم بإحالة الدعوى القضائيـة مـن محكمة إلـى أخرى أخـرى ، بسبب الإرتباط بيـن دعوييـن قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتـين ، أو بسبـب قيـام ذات النـزاع أمـام محكمتيـن مختلفتيـن .

لاتقضى المحكمة بإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى بسبب الإرتباط بـين دعـويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين ، أو بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتـين من تلقاء نفسها ، وإنما بناء على دفع من ذوى الشأن ، مستوف لشروطه ، فالدفع بالإحالـة مـن محكمة إلى محكمة أخرى ، بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفـوعتين أمـام محكمتـين مختلفتين ، أو بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين لايتعلق بالنظام العام فـى مصـر ، ولو تعلق الأمر بنزاع واحد مرفوع إلى محكمتين مختلفتين . فلايجوز لغير المدعى عليه التمسك به فليس للمدعى ، ولو كانت له مصلحة فى الدفع بإحالة الدعوى القضائية مـن محكمـة إلـى محكمة أخرى بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتـين مختلفتـين ، أو بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين . كما لايجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ، ولكن إذا توافرت شروط قبول الدفع بالإحالة من محكمة إلى محكمة أخرى لقيـام ذات النـزاع أمام محكمتين مختلفتين ، فإنه يكون على المحكمة وجوبا الأمر بالإحالة إلى المحكمـة الأولـى ، وليس لها سلطة تقديرية فى هذا الشأن ، بعكس الإحالة للإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين ، إذ يجوز للمحكمة التى قدم إليها الدفع بالإحالة للإرتباط بـين دعـويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين أن ترفضه رغم توافر شـروطه ، إذا ماقـدرت أن

الإحالة للإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين قد تعطل الفصل فى أى من الدعويين القضائيتين ، أو وجدت أن الإحالة للإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين لن تحقق الفائدة المبتغاة .

وإذا ماقضت المحكمة بإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى محكمة أخرى - **وجوبا** ، **أو جوازا** - فإن المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية تلتزم بتحقيقها ، والفصل فيها " **المادة (٢/١١٢) من قانون المرافعات المصرى** ، فلايجوز لها أن تقضى بعدم اختصاصها **بتحقيقها ، والفصل فيها** وعلى المحكمة المحيلة فى جميع الأحوال أن تحدد للخصوم جلسة لنظر الدعوى **القضائية أمام المحكمة المحال إليها** ، **يقوم قلم الكتاب** بإخبار الغائبين منهم بها ، بكتاب مسجل **مصحوب بعلم الوصول** " **المادة (١١٣) من قانون المرافعات المصرى** " .

وتنتقل الدعوى القضائية إلى المحكمة المحال إليها بكافة الإجراءات التى تمت فيها أمام المحكمة المحيلة ، وتتابع سيرها أمام المحكمة المحال إليها من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة المحيلة للدعوى القضائية .

محتويـــــــات الكـــــــتاب

الموضوع	رقم الصفحة

تم بحمد الله ، وتوفيقه . . . .

المؤلف . . . .